

**UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL EMPLEO PÚBLICO: LOS
PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN DEL ESTADO
COSTARRICENSE Y LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA
CONSTITUCIONAL**

**TESIS SOMETIDA A LA CONSIDERACIÓN DE LA COMISIÓN DEL PROGRAMA DE
DERECHO PARA OPTAR POR EL GRADO DE MÁSTER EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

**DIRECTOR DE PROGRAMA DE MAESTRÍA:
Dr. Paul Rueda**

**ESTUDIANTE:
Lic. Álvaro Coghi Gómez**

Mayo, 2003

DEDICATORIA

A mi esposa, mis hijos Erika, Aldo, Corolina, Gabriela, Catalina y Natalia, en quienes encontré el apoyo para este nuevo reto. Gracias

INDICE

ÍNDICE _____ ¡ERROR! MARCADOR NO DEFINIDO.

INTRODUCCIÓN _____ 4

CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS _____ 9

A) Motivos _____ 10

B) Planteamiento del problema _____ 11

C) Objetivos de la investigación _____ 12

D) Tipo de investigación _____ 13

E) Hipótesis del trabajo o supuestos teóricos _____ 14

TITULO I: ANTECEDENTES HISTÓRICOS, POLITICOS Y LEGALES _____ 18

CAPÍTULO I: DEL ESTADO LIBERAL DE DERECHO AL ESTADO SOCIAL DE DERECHO. _____ 18

A) El Estado Liberal de Derecho _____ 17

B) Estado Social de Derecho _____ 21

C) Naturaleza Jurídica de las Instituciones Descentralizadas _____ 23

D) Empresas Estatales y su Naturaleza Jurídica _____ 27

CAPÍTULO II. RÉGIMEN DE EMPLEO PÚBLICO. _____ 34

A.- Artículos 191 y 192 de la Constitución Política _____ 34

B- Actas de la Asamblea Nacional Constituyente _____ 35

CAPÍTULO III. DEBER DE SUJECIÓN A LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL ESTATUTO DE SERVICIO CIVIL. _____ 39

A) Características de la Relación de Empleo _____ 42

B) Principio a la Estabilidad en el Empleo Público _____ 44

C) Principio de la Idoneidad _____ 48

D) Carrera Administrativa _____ 52

E) Principio de Igualdad y de Igual Trabajo Igual Salario _____ 54

F) Principio de Legalidad _____ 62

CAPÍTULO IV. NATURALEZA JURÍDICA DEL RÉGIMEN DEL EMPLEO PÚBLICO. _____ 66

A) Estatuto del Servicio Civil _____ 67

CAPÍTULO V. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. _____ 80

A) Principio de Legalidad _____ 80

B) La Administración Pública _____ 82

C) El Servidor Público. Concepto y Alcance _____ 90

D) Clases de Servidores Públicos _____ 95

a- Funcionarios que ejercen autoridad en la Administración: _____ 96

b- Funcionarios y servidores que ocupan cargos de confianza: _____ 95

c- Los obreros empleados y trabajadores regidos por el Derecho Laboral: _____ 97

d. Los deberes que impone la función pública al Servicio Público: _____ 96

E) Procesos de Despido Según el Régimen Jurídico de Empleo _____ 97

TITULO II. LA REFORMA DEL ESTADO Y LOS PROCESOS DE REMOCIÓN DE SERVIDORES PUBLICOS POR FALTA DE FONDOS O REDUCCIÓN FORZOSA DE SERVICIOS. _____ 101

CAPÍTULO I. LA MODERNIZACIÓN DEL ESTADO. _____ 101

A) La Movilidad Voluntaria _____ 105

CAPÍTULO II- MARCO JURÍDICO DE LOS PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN INSTITUCIONAL. _____ 107

A) Normativa Constitucional _____ 108

B) Normativa Legal _____ 110

B.1) Ley de Planificación Nacional: Ley número 5525. _____ 110

CAPÍTULO III. PROCESO DE REESTRUCTURACIÓN. ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO. _____ 115

A) Solicitud de Reestructuración _____ 115

B) Organización Básica _____ 116

C) El Proceso de Reestructuración _____ 117

1) Diagnóstico Institucional _____ 118

2) Redefinición del Rol Estratégico de la Institución _____ 119

3) Análisis y Redefinición de Procesos _____ 120

4) Nueva Estructura Organizativa _____	119
5) Programación Presupuestaria y Financiera _____	121
6) Definición del Perfil, Cantidad y Reubicación de Recursos Humanos requeridos en cada proceso _____	121
7) Costo estimado de la Propuesta de Reestructuración _____	122
8) Por último, la propuesta preliminar preparada por la comisión técnica _____	121
CAPÍTULO IV. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES DE LA SALA CONSTITUCIONAL. _____	128
A) Sobre el Debido Proceso _____	128
B) Porcentaje de funcionarios afectados en los procesos de reestructuración _____	132
C) Indemnización _____	134
CAPÍTULO V. PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO. _____	140
CAPÍTULO VI. ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS CONTRADICTORIAS. _____	144
CONCLUSION _____	148
BIBLIOGRAFÍA _____	153

INTRODUCCIÓN

Desde sus orígenes, Costa Rica se formó con base en la idea de un Estado de derecho que fuera capaz de extender, dentro de la vida en sociedad, el respeto por la libertad y la seguridad jurídica. Este ha ido evolucionando conforme se han diversificado distintos pensamientos ideológicos que han caracterizado la vida política, social y legal de cada época.

Por ello, durante el siglo XIX y parte del siglo XX, nuestras constituciones políticas desarrollaron su marco legal desde la perspectiva del liberalismo, concibiendo la participación del Estado únicamente en el cumplimiento de la ley y el orden, y dejando todo lo relativo a las relaciones de producción a cargo del sector privado, sin limitación, ni participación de este.

Con el advenimiento del pensamiento social en los años cuarenta, cuando se establecen en nuestra Constitución Política las garantías sociales y el Código de Trabajo, además de los hechos políticos de mil novecientos cuarenta y ocho - que generan el rompimiento del orden constitucional - se dicta en nuestro país la Constitución de 1949, la cual introduce no solo el fortalecimiento de las garantías electorales y la creación de la Contraloría General de la República, sino que además da rango constitucional a las instituciones autónomas y se introduce el Estatuto del Servicio Civil, que será el cuerpo legal encargado de regular las relaciones de los servidores públicos con el Estado empleador.

Todo este marco ideológico se reúne en el artículo 50 de la Constitución por medio del cual el Estado asume el compromiso de procurar un mayor bienestar a

todos los habitantes del país organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza.

La conservación constitucional de las garantías sociales y la introducción de estas nuevas concepciones del Estado es a lo que se ha llegado a llamar el Estado social de derecho.

Para perseguir este objetivo básico el Estado costarricense crea una serie de instituciones autónomas, así como empresas públicas, generando una importante intervención en la economía y elevando su planilla de servidores, sin una relación unitaria de sus relaciones de empleo.

Si bien el Constituyente de 1949 consagró en nuestra Constitución Política que sería un Estatuto del Servicio Civil el que regularía la relación de sus servidores con el Estado artículos 191 y 192; el legislador no lo entendió así y creó únicamente un Estatuto del Servicio Civil que regula las relaciones laborales de los funcionarios del Poder Ejecutivo.

Es esta la razón por la que a los servidores públicos que laboraban para las instituciones autónomas se les concibiera su relación de carácter laboral, permitiéndose por largos años las negociaciones colectivas y los laudos arbitrales; negociaciones que vinieron a crear grandes diferencias a nivel salarial dentro del sector, además de las sociedades anónimas las cuales por su régimen de derecho privado también han marcado una gran diversidad de sistemas de organización y regulación con sus servidores.

Con la entrada en vigencia de la Ley General de la Administración Pública, se establece que la relación de los servidores con el Estado es de carácter estatutario, significando esto que se contrapone a lo contractual, ya que el estatuto

es la norma impuesta por una voluntad superior a las partes por lo que no puede ser variada libremente.

La crisis económica generada en los años ochenta y noventa obliga al Estado costarricense a cambiar su modelo de desarrollo, ya no dirigido a que el Estado siga interviniendo en la vida económica del país como lo había venido realizando, sino en lo que corresponde al sector económico su política está dirigida a estimular las exportaciones no tradicionales y a abrir espacios a la banca privada.

Con la aprobación de la Ley de Equilibrio Financiero de la República se abre el espacio a la firma de convenios de ajuste estructural negociados con el Fondo Monetario Internacional.

Estos convenios han sido importantes para la evolución del Estado costarricense, toda vez que restringen la actividad del Estado, abandonando estas actividades de carácter estratégico para el desarrollo nacional y traspasándolas al sector privado, lo que obliga a una reducción del aparato público.

Para esta reducción se establecen una serie de mecanismos e incentivos para que los servidores públicos dejen de laborar para el Estado, ejemplo de esto fue la movilidad voluntaria, mediante la cual a los trabajadores se les cancelan doce años de cesantía, se les concede como beneficio cuatro cesantías más y se les impone la limitación de que no podrán laborar para el Estado por un determinado tiempo.

Este mecanismo no fue suficiente para la reducción del aparato público, por lo que el Estado, al amparo del artículo 192 de nuestra Constitución Política que permite la reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para

conseguir una mejor organización de los mismos, empieza a establecer procesos de reestructuración en varias de sus instituciones.

Así el Estado costarricense ha promovido reestructuraciones con la tesis de que se realizan para lograr una mayor eficiencia en aras de satisfacer el interés público, cuando en realidad estas se llevan a cabo para reducir el gasto público y lograr un equilibrio fiscal, antes de que por buscar nuevas formas de gestión en sus servicios y hacerlos más eficientes.

Los procesos de reestructuración realizados han obedecido también a razones de carácter político, vulnerando los principios constitucionales como el principio a la estabilidad y el debido proceso, ya que no existen criterios técnicos y de evaluación que vengán a determinar la supresión de una plaza, por lo que ha sido un mecanismo de despidos encubiertos.

Es un mecanismo de despido encubierto por cuanto no se siguen los principios del debido proceso que permiten ante todo el ejercicio del derecho de defensa, como sí se respetan en los procesos de despido normales.

Nuestra Sala Constitucional ha tenido contradicciones sobre el particular desde que no se requiere realizar el debido proceso hasta consentir en plazos mínimos que otorga el ente que lo desarrolla, plazos que limitan dicho derecho y ponen en serias dudas la transparencia de los procesos de reestructuración.

De igual forma, la Sala Constitucional debido a la formulación de recursos de amparo por servidores públicos en protección de sus derechos constitucionales, ante un mismo proceso de reestructuración ha resuelto en forma distinta violentando el principio de seguridad jurídica obligando en unos casos a la

reinstalación y en otros a rechazar el recurso, obligando al servidor en este último caso a recurrir a la jurisdicción ordinaria.

Estas acciones de la Sala violentan el principio de legalidad constitucional, base de nuestro Estado de derecho, consagrado en el artículo 11 de nuestra Carta Magna y permiten que los gobiernos de la república en cada una de sus diversas administraciones, puedan establecer procesos de modernización institucional al amparo de la eficiencia y el servicio, ante la ausencia del respeto por los principios fundamentales de la estabilidad en el empleo y debido proceso como mecanismo de defensa por las arbitrariedades de quienes transitoriamente ostentan el poder.

CAPTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

PRIMERA ETAPA. Diseño de la investigación

Elección del tema. Para la elección del tema de investigación se siguió el procedimiento deductivo, es decir de lo general a lo particular, como se muestra en el siguiente cuadro:

Carrera	Área	Tema General	Tema Específico	Especialización
Master Derecho Constitucional	Derecho Constitucional	Empleo Público	Principios Constitucionales	Análisis de la naturaleza del empleo público desde el punto de vista constitucional a la luz de la jurisprudencia de la Sala Constitucional

A) MOTIVOS

- a- Fui objeto de un proceso de reestructuración y pude palpar que los mismos responden más a razones de carácter político y de reducción del gasto público y no la búsqueda de una mayor eficiencia del aparato estatal.
- b- Existe mucha controversia y variada interpretación jurisprudencial por parte de la Sala Constitucional en la resolución de recursos de amparo a la luz de estos procesos de reestructuración.
- c- Existe suficiente información jurisprudencial para realizar dichas definiciones y establecer las contradicciones de la Sala Constitucional en resoluciones de los recursos de amparo de un mismo proceso de reestructuración.
- d- Y finalmente es de interés general el tema para la Administración Pública, los empleados y sectores de la población, por constituirse en un elemento de discusión tanto en los órganos públicos, como en los agentes sociales y económicos.
- e- Conocer a nivel del derecho comparado el tratamiento que otras legislaciones otorgan al empleo público y su régimen de garantías.

B) PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Los procesos de reestructuración realizados han vulnerando los principios constitucionales como el principio a la estabilidad y el debido proceso, ya que no existen criterios técnicos y de evaluación que vengan a determinar la supresión de una plaza, por lo que ha sido un mecanismo de despidos encubiertos.

Los gobiernos de la república, en cada una de sus administraciones, han establecido procesos de modernización institucional al amparo de la eficiencia y el servicio y vulnerando el respeto por los principios fundamentales de la estabilidad en el empleo y del debido proceso como mecanismo de defensa ante las arbitrariedades de quienes transitoriamente ostentan el poder.

Por ello, la garantía constitucional que regula los procesos de reestructuración del Estado son insuficientes para evitar la arbitrariedad y la manipulación política.

C) OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.

- a- Evacuar las dudas que han surgido en la interpretación de este tema específicamente en la relación de empleo en la Administración Pública en

General, desde su inserción en nuestra Constitución de 1949 hasta los procesos actuales en los que se pretende limitar la función del Estado, es decir abandonar el Estado proteccionista y pasar a uno neoliberal.-

- b- Analizar las características de la relación de empleo público, tales como el principio de estabilidad, de idoneidad, carrera administrativa, principio de igualdad y derecho al trabajo
- c- Determinar el marco legal y reglamentario que regulan las relaciones de empleo público tanto dentro del Poder Ejecutivo y los demás entes descentralizados en materia de reestructuración del Estado.
- d- Analizar la jurisprudencia de la Sala Constitucional en materia de empleo público y demostrar que nuestra Sala Constitucional ha tenido contradicciones sobre el particular.
- e- Comparar con otros ordenamientos constitucionales dentro del marco de los procesos de reestructuración del Estado.

D) TIPO DE INVESTIGACIÓN

Para evitar la subjetividad por haber sido parte o sujeto activo de un proceso de reestructuración, considere la posibilidad de investigar el tema partiendo del estudio de diversos procesos administrativos de reestructuración del Estado Costarricense, que se han generado en los últimos diez años, a fin de tener un marco general de la problemática presentada.

Por ello, en principio, utilicé el estudio de expedientes administrativos de diversas instituciones, así como el análisis de la documentación existente en el

Ministerio de Planificación Nacional sobre el tema, y diversos artículos publicados por la Dirección del Servicio Civil, la Revista Ivusttia, la Revista Judicial, la Revista de Ciencias Jurídicas, y otras fuentes escritas en derecho constitucional consultadas en las Bibliotecas de la Universidad de Costa Rica y de la Asamblea Legislativa.

De igual forma recopilé, suficiente jurisprudencia directamente en la Sala Constitucional, así como, por medio de la Internet, criterios de la Procuraduría General de la República y de juristas costarricenses sobre el tema.

Además, por este mismo medio, consulté constituciones de diversos países iberoamericanos y artículos sobre la materia en países como México, Argentina y España.

Es decir, recurrí a fuentes directas, fundamentalmente de carácter documental.

E) HIPÓTESIS DEL TRABAJO O SUPUESTOS TEÓRICOS

Las garantías constitucionales que regulan los procesos de reestructuración en nuestro país son insuficientes para evitar la arbitrariedad y la manipulación política, ya que la Administración Pública en los últimos años, al amparo del marco constitucional vigente, ha venido realizando una serie de procesos de reestructuración que violentan la dignidad humana y no satisfacen el fin último del Estado que es la eficiencia del servicio público.

SEGUNDA ETAPA. Obtención de datos

Para la recolección de la información documental, se siguió el procedimiento que a continuación se explica:

- a- Se consultó nuestra Constitución Política, el Estatuto del Servicio Civil y su reglamento y reglamentos autónomos de servicio y organización de varias instituciones descentralizadas, así como diversos artículos relacionados con el tema escritos por diversos autores costarricenses, así como por autores extranjeros.
- b- Vía Internet se consultaron criterios de la Procuraduría General de la República y jurisprudencia de la Sala Constitucional y de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.
- c- También, por la vía anterior se consultó doctrina de diversos países y constituciones a fin de hacer una valoración comparada del tema.

TERCERA ETAPA. Tratamiento de datos

En primera instancia se procedió a hacer un análisis histórico-político sobre el tema a fin de establecer cuándo, a nivel constitucional, se consagra la protección y marco de la relación de empleo público.

Posteriormente se analizó la doctrina costarricense dividiéndose entre quienes sostienen la inexistencia de una relación de empleo público y quienes a nivel del derecho constitucional y administrativo consideran que sí existe.

Se dividió la jurisprudencia constitucional y de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en las que existe una contradicción en un mismo proceso de reestructuración.

Y finalmente, se procedió a analizar el tratamiento que en diversos países se le da a este tema tanto a nivel constitucional como legal y doctrinario.

CUARTA ETAPA. Interpretación de los datos

Se compararon cualitativamente los datos teóricos y documentales contra la realidad imperante en nuestro país en los procesos de reestructuración. Se resalta la clara contradicción de la Sala Constitucional en sus resoluciones sobre un mismo proceso de reestructuración.

Se trató de verificar que varias constituciones más recientes como la española han tratado con mayor profundidad este tema del empleo público desde un punto de vista legal.

Se sugiere la necesidad de una mayor garantía constitucional que evite que los procesos de reestructuración del Estado sean arbitrarios y se alejen de la manipulación política, garantizándose que estos verdaderamente responderán a los principios de eficacia y eficiencia en el servicio público sin menoscabo de la dignidad humana.

Aspectos generales de la investigación

a- LÍMITES Y ADVERTENCIAS

La presente investigación se llevó a cabo analizando fundamentalmente los aspectos de los principios constitucionales del empleo público a la luz de la jurisprudencia costarricense.

A pesar de ello se intentó realizar un análisis de las constituciones de diversos países y de su doctrina, pero no se tuvo acceso a su jurisprudencia lo que no permitió una comparación a este nivel.

b- TEMARIO TENTATIVO

El temario original fue variado constantemente en el transcurso de la investigación hasta llegar a constituirse en el temario aquí consignado, ya que en un principio se intentaba hacer una historia y diferenciación entre el empleo público y el privado, pero esto se extendía demasiado y además no iba a permitir un mayor desarrollo del objetivo principal que correspondía a la demostración de las contradicciones de la Sala Constitucional en la protección de los principios a un nivel constitucional del empleo público, por lo que en términos generales se establece como sigue:

TÍTULO I: ANTECEDENTES HISTÓRICOS, POLÍTICOS Y LEGALES

CAPÍTULO I: DEL ESTADO LIBERAL DE DERECHO AL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

A) Estado Liberal de Derecho

La corriente constitucional en nuestro país durante el siglo diecinueve y gran parte de la primera mitad del siglo veinte, fue el desarrollo ideológico del liberalismo, cuyo pensamiento se representaba en la defensa de la sociedad civil frente al Estado.

Se partía del principio de que en la vida en sociedad hay leyes naturales que funcionan por sí mismas, impidiéndole al Estado su intervención y limitando su funcionamiento, lo que se refleja a la perfección en el concepto político-filosófico francés: *laissez faire, laissez passer*, que significa *dejar hacer dejar pasa*“, con el que todos los ciudadanos, al buscar su propio interés, encuentran el beneficio colectivo.

Para el liberalismo, defensor del Estado liberal, el mercado es el mejor regulador de la convivencia, es el que conduce al equilibrio, y lo importante para ello era que el mismo sostiene la tesis de que, cuanto menos intervenga el Estado es mejor, para dejar en libertad de actuar a la sociedad. De este modo se defienden las libertades individuales y la iniciativa económica frente a la acción del Estado.

Así el Estado liberal vería reducidas sus funciones a las de guardián del orden interno y defensor de la integridad territorial frente al exterior y solo de

manera supletoria asumiría las tareas económicas que no pudieran llevar a cabo los individuos.

El Estado costarricense de derecho en este período lo aplicó sometiendo el poder al derecho, protegiendo las libertades individuales y los derechos patrimoniales; principios y derechos que se consagran en la Constitución de 1871 que es la base del Estado liberal costarricense.

Esta Carta Fundamental se caracterizó en el rol de prominencia que juegan el derecho a la propiedad y la libertad de mercado -la oferta y la demanda-. Lo anterior genera que no exista la Intervención el Estado en la economía, ni en la sociedad, por lo que la fiscalización se limitaba a las tareas de gendarme o policía, es decir , velar por el cumplimiento de la ley y el orden y la supremacía del derecho privado o civil en las relaciones al interior de la sociedad y la actividad mercantil, en detrimento de la regulación del sector público.

Como lo señala el voto 6776-94 de la Sala Constitucional:

“En el campo económico el Estado no participaba en forma directa, lo cual dejaba al libre juego de los intereses de los participantes. Era el tiempo de la política económica – liberal de “laissez faire”. Cualquier intervención de los organismos que fuera más allá de la labor de gendarme o de policía, era tildada de ilegal o inconstitucional....”¹

Al estar tan limitada la función del Estado , verbigracia, en el ámbito de la Administración Pública, en este período el Poder Ejecutivo concentraba el poder fundamentalmente en la persona del Presidente de la República, quien dentro de

¹ Voto de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia – 6776-94.

sus atribuciones podía nombrar y remover libremente a los Ministros, así como repeler todo ataque o agresión, disponer de la Hacienda Pública, convocar al Congreso Nacional para las sesiones ordinarias y extraordinarias, nombrar los gobernadores de las provincias y comarcas, etc., es decir, el Presidente llega a tener un poder muy grande, donde todos los funcionarios dependen de él, de ahí que como lo señala el prestigioso jurista costarricense ya fallecido, Lic. Eduardo Ortiz, el Estado-Organización estuvo en demasía limitado al referirse a la Constitución de 1871 y que en lo interesa destaca:

“Ello no obstante, el liberalismo abstencionista de corte manchesteriano que instrumentó esta Constitución, evitó la formación de un aparato público adecuado a la creciente complejidad de la vida nacional y provocó un centralismo empírico y personalista.”²

Este centralismo en manos del Presidente se sustentó en la posibilidad de nombrar y remover libremente a los funcionarios públicos como lo señala el Doctor Mauro Murillo Arias, cuando expresa:

“La Constitución de 1871 (versión original) atribuía al Poder Ejecutivo nombrar y remover libremente a los empleados de su dependencia (artículo 102, inciso 1). En igual sentido dispuso la Constitución de 1917 artículo 99 inciso I. Restablecida la Constitución de 1871 y reformada en 1946, dispuso que el Poder Ejecutivo correspondía nombrar y remover a sus empleados con sujeción a las prescripciones del Estatuto Civil de la Función Pública. Dicho Estatuto nunca llegó.”³

² ORTIZ ORTIZ, Eduardo. Costa Rica Estado Social de Derecho. Antología. Universidad de Costa Rica. Facultad de Derecho. San José. Costa Rica. Junio 1976. pag 21.

³ MURILLO ARIAS, (Mauro). Principios Constitucionales aplicables al empleo público. En Revista de Servicio Civil. Imprenta Nacional. San José. Costa Rica. Junio 2001. p.47.

Esa relación entre los funcionarios y el Estado, en la que el Presidente podía remover y nombrar libremente a los funcionarios públicos, generó la politización del sector. Ergo los funcionarios públicos eran nombrados si el Partido de sus simpatías había logrado las elecciones, y despedidos si habían perdido, impidiendo la carrera administrativa y por ende, la estabilidad del empleo y del servicio público.

Este esquema, ajeno a todos los principios del cristianismo, de la solidaridad y de la justicia social fue cuestionado porque el mismo estaba respondiendo a los intereses de una casta política representada por el sector cafetalero y agro exportador, sin políticas que alcanzaran a todos los niveles de la sociedad costarricense.

Esto empieza a generar una conciencia social importante que se viene a profundizar con la crisis de los años treinta, producto de la recesión económica y la baja en los precios de las exportaciones.

Es así como, en la década de los cuarenta, y bajo la doctrina de la Iglesia Católica se promueve la reforma social más radical del país, con la creación de instituciones públicas, tales como la Universidad de Costa Rica en 1940, la Caja Costarricense del Seguro Social 1941, la promulgación de las Garantías Sociales, el Código De Trabajo y la Ley de Casas Baratas en el año 1943.

Este pensamiento social se integra a la Constitución de 1871, y se inicia un nuevo pensamiento filosófico-político con la dirección específica de atender y satisfacer las necesidades de los grupos sociales marginales.

Pero a pesar del avance en la legislación social que promueve el Doctor Calderón Guardia, con el apoyo de la Iglesia Católica, precedida en ese tiempo por Monseñor Sanabria Martínez y del Partido Comunista -liderado por el Licenciado Manuel Mora Valverde-, no se producen cambios importantes dentro de la esfera de la organización de la Administración del Estado y por el contrario, se da génesis a una serie de eventos políticos que levantan a un grupo de ciudadanos en armas, originándose la revolución de 1948. Esta es ganada por Movimiento de Liberación Nacional, dirigido por José Figueres Ferrer, rompiendo el orden constitucional, por lo que nuestro país entra en una nueva época de su desarrollo que como consecuencia directa hace a la vida un nueva Carta Magna, la de 1949 y que nos rige a la fecha.

B) Estado Social de Derecho

Desde el punto de vista doctrinario, el principio del Estado Social de Derecho, sostiene que el mercado por sí mismo no es capaz de resolver los problemas sociales, entre ellos el de una distribución de la riqueza, por lo que se hace necesario la intervención del Estado en la parte económica, para corregir con ello desequilibrios generados por el liberalismo, enfocado y analizado en párrafos precedentes.

En nuestro país, y producto de la Guerra Civil de 1948, florecen en la sociedad una serie de pensamientos sociales, sindicales y económicos de suma importancia en nuestro acontecer histórico- político, ello con la llegada al poder de una generación no vinculada al sector cafetalero y que empieza a desarrollar un nuevo modelo de Estado, concebido éste como una intervención en la vida

económica, a fin de favorecer el mayor número de ciudadanos y grupos, con el fin de elevar el nivel de vida de los que están más abajo en el goce de la propiedad.

Bajo esta concepción del Estado Social de Derecho se encuentra plasmado en el artículo 50 de nuestra Constitución Política el cual establece según nuestra Sala Constitucional en el voto 6776-94 el principio básico de nuestra Constitución Política al indicar:

“ El Principio general básico de la Constitución Política está plasmado en el artículo 50, al disponer que “ el Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizándolo y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza” lo que unido a la declaración de adhesión del Estado costarricense al principio cristiano de justicia social, incluido en el artículo 74 idem determina la esencia misma del sistema político y social que hemos escogido para nuestro país y que lo definen como un Estado Social de Derecho”⁴

Como corolario de este principio se reafirman en la Constitución de 1949 las garantías sociales, se consagran los principios del derecho electoral y se produce una descentralización del Estado, a fin de que pueda cumplir con el principio básico, ya descrito, de lucha permanente contra la pobreza y con dicho proceder instituir una sociedad de propietarios y no de proletarios.

En la Constitución de 1949 la estructuración del Poder Ejecutivo sufrió algunas variaciones sustanciales con relación a la Constitución anterior, pues es indiscutible que el Ejecutivo como tal perdió fuerza con la aparición de una serie

⁴ Voto 550-95 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San José.

de instituciones descentralizadas o bien por el fortalecimiento de otras ya existentes. Don Mario Alberto Jiménez afirma: *“El Ejecutivo, según la literatura constitucional ya no es el único que gobierna, a su lado se yerguen las instituciones autónomas y el Poder Legislativo puede también influir en el gobierno. Hoy el ejecutivo es el Presidente y sus Ministros”*.⁵

C) Naturaleza Jurídica de las Instituciones Descentralizadas

La creación de entidades descentralizadas, con una función específica por disposición constitucional o legal, generó una especialización del Estado tendiente al desarrollo económico y social del país en aspectos tales como vivienda, electricidad, el agro, etc. Ejemplo de estas instituciones son el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, el Instituto Costarricense de Electricidad y el Instituto de Tierras y Colonización hoy Instituto de Desarrollo Agrario.

El asidero constitucional de estas instituciones está incorporado en el artículo 188 de nuestra Constitución Política al expresar:

“Las Instituciones autónomas del Estado gozan de independencia administrativa y están sujetas en materia de gobierno. Sus directores responden por su gestión”.⁶

Según la más calificada doctrina costarricense, los principios generales referidos a la descentralización se establecen en tres formas de autonomía:

a) **La administrativa**, que es la posibilidad jurídica de que un ente realice su contenido legal por sí mismo sin sujeción a otro ente,

⁵ JIMENEZ, (Mario Alberto). Obras Completas. T. II Editorial. San José de Costa Rica. 1962 p. 187

- b) **La política**, que es la capacidad de auto dirigirse políticamente, de auto gobernarse, de dictarse el ente a si mismo sus propios objetivos y
- c) **La de organizativa**, que es la capacidad de auto organizarse con exclusión de la 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 el artículo 84 de la Constitución Política.

Los otros grados de autonomía se derivan de la Autonomía Política, cuyo contenido será propio de la ley que crea el 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 contenido en forma independiente.

Esta autonomía usualmente comprende las potestades de formular planes o fijar los fines y metas del ente, la de darle los mecanismos internos de planificación funcional y financiera a través de presupuestos y por último, el ejercicio de la potestad reglamentaria autónoma.

Antes de esta reforma las instituciones autónomas gozaban de independencia en materia de gobierno, es decir , no disponían de autonomía constitucional irrestricta, toda vez que la ley, aparte de definir su competencia,

⁶ RAMÍREZ. A. Mariana y otras. Constitución Política de Costa Rica. 2 ed. Tomo II San José.

puede someterse a directrices derivadas de políticas de desarrollo que a ésta misma encomiende el Poder Ejecutivo, siempre que desde luego, no se invada con ello ni la esfera de la autonomía administrativa propiamente dicha, ni la competencia de la misma Asamblea o de otros órganos constitucionales como la Contraloría General de la República.

Al eliminarse de su gestión la potestad de gobierno, permitió someter a las entidades autónomas en general de criterios de planificación nacional y en particular, someterlas a las directrices de carácter general dictadas por el Poder Ejecutivo central o de órganos de la Administración Central, como lo son la Autoridad presupuestaria con el objeto de formular y ejecutar las directrices generales en materia de salarios, emanadas del Poder Ejecutivo o en materia de plan nacional de desarrollo al Ministerio de Planificación Nacional.

Estos órganos de la Administración coadyuvan en los procesos que las Instituciones públicas definen en materia de empleo en materia de salarios y de procesos de modernización de las instituciones autónomas de manera de ajustarlas a que cumplan con los objetivos generales del Estado Costarricense a fin de satisfacer los intereses de la colectividad.

En materia de empleo, y por no estar dentro del marco jurídico del Estatuto del Servicio Civil, rigen los principios que conforman éste, los Reglamentos Autónomos de Servicio, Ley General de la Administración Pública y con carácter supletorio el Código de Trabajo , por remisión expresa del supra citado Estatuto de Servicio Civil vigente, según se extrae su numeral 51.

D) Empresas Estatales y su Naturaleza Jurídica

Colateralmente el Estado Costarricense empezó también a incursionar la creación y desarrollo de empresas estatales al amparo del Código de Comercio, ello con el propósito de fomentar el incipiente desarrollo industrial de nuestro país y controlar el aspecto energético, a través de instituciones como la Refinadora Costarricense de Petróleo Sociedad Anónima, sobre cuya naturaleza y función expreso la Sala Constitucional en el voto 655-97:

“ y. - Por otra parte, al confrontar las normas cuestionadas con la noción de orden público que habilita al legislador para restringir, entre otras, la libertad de comercio, supuestamente amenazada por la creación del monopolio de combustibles, la Sala hace suyos los razonamientos expuestos tanto por la Procuraduría como por el Representante de RECOPE, en cuanto hace notar la enorme importancia que los derivados del petróleo tienen en el desenvolvimiento de la vida del país, no sólo en sus aspectos económicos en donde son prácticamente parte fundamental e indispensable para el desarrollo de las actividades productivas, sino en lo relacionado con la seguridad pública, que implica el manejo y control de un recurso peligroso para la salud y la vida de los ciudadanos, amén de que por neurálgico y valioso, resulta blanco idóneo para lograr - mediante su manejo y control malintencionados- la postración del país en beneficio de cualquier tipo de intereses. Así pues, no es siquiera necesario profundizar mayormente en el concepto de orden público para concluir que éste se haya indudablemente involucrado en la importación, refinación y distribución al por mayor de derivados del petróleo; basta únicamente imaginarse lo que ocurriría si se presentaran problemas -provocados o no- en alguna de las facetas monopolizadas y percatarse de lo desastroso que ello resultaría

para el país. Por lo dicho, concluye la Sala que no existe trasgresión al límite constitucional establecido al legislador mediante el concepto de orden público, porque es indiscutible que los combustibles derivados del petróleo -en tanto que bienes económicos tienen una particular característica, cual es la de ser recurso escaso y vital según se explicó, por lo cual resultan de orden público y deben ser controlados estrictamente por el Estado, y en algún caso, ser objeto de monopolio, si se considera necesario y oportuno para el país”.⁷

Así en nuestro país se empieza a hablar del Estado Social de Derecho, que es el aumento del poder en beneficio de la igualdad, más que de la propiedad o de la libertad, su finalidad es repartir y utilizar al máximo los recursos de la comunidad en provecho del que más necesita. Se trata de una intervención en la vida económica para favorecer personas, clases o grupos con el fin de elevar el nivel de vida de los que están abajo en el goce de la propiedad, significa por lo tanto que el Estado se introduce dentro de la vida económica de la Nación creando instituciones autónomas (artículo 188 de la Constitución Política) las cuales se establecen con fines específicos para que coadyuven en el desarrollo nacional como se indicó, en áreas de vivienda como electricidad por ejemplo y la creación de empresas públicas al amparo de la legislación privada, no sólo para el fomento de actividades nuevas en la producción nacional, como lo fueron los fertilizantes, sino de carácter estratégico y monopólico como los combustibles.

Por lo que concluimos que la Constitución de 1949, lo que vino a generar fue una tendencia intervencionista o estatista en la que se considera que el

⁷ vvoto 697 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia oto

Estado, además de respetar la actividad privada, va imponiendo a ésta ciertas restricciones o limitaciones, para armonizarla con el interés general de la sociedad y crear de esta forma servicios públicos y al mismo tiempo, encaminar su actuación con un ideal de justicia y así estructurar un Estado Social de Derecho, lo que permitió y obligó al Estado a crear una organización del Estado más compleja que permitiera cumplir con los principios y aspiraciones de la sociedad costarricense tales como: a.- atribuciones de mando, de policía o acción, que comprenden todos los actos necesarios para el mantenimiento y protección del Estado y de la seguridad, la salud y el orden público, b.- atribuciones para regular las actividades económicas de los particulares c.- atribuciones para crear servicios públicos y d.- atribuciones para intervenir mediante gestión directa en la vida económica, cultural, asistencial y ambiental del país.

Sobre este Estado Social de Derecho, el jurista Javier Corcuera Atienza expresa:

“El Estado social impulsa un ‘sistema de dirección general de la economía’, que pretende garantizar objetivos económicos nacionales que no pueden conseguirse por el mercado, manteniéndose a éste como mecanismo básico de asignación de recursos. Uno de los instrumentos clásicos para conseguir aquellas finalidades ha sido la expansión del sector público, frecuentemente mediante nacionalizaciones. Previstas en algunas constituciones del período de entreguerras, las nacionalizaciones comienzan a adquirir alguna relevancia en los años treinta, como respuesta a la crisis económica. Pero será a partir de la segunda posguerra cuando se emprenda el proceso nacionalizado más importante en Europa: el esfuerzo de reconstrucción económica se llevará a cabo partiendo de /impulso del Estado, que

nacionaliza la energía y los servicios más importantes.

En el momento constituyente de la posguerra, la idea de la economía mixta propone la posibilidad de conjugar la economicidad de la actividad productiva con el respeto a las razones de utilidad general, que se define como objetivo legítimo y vinculante, sino también para la empresa privada.”⁸

Esta expansión del Estado Costarricense y las irregularidades en los nombramientos de los funcionarios públicos, obligaron al constituyente costarricense del 49 a regular la relación de los servidores públicos con el Estado, por cuanto era muy marcado en la época las destituciones de índole político-partidistas que había vivido el país, por lo que era necesario regular esas relaciones para protegerlos de las destituciones arbitrarias y proteger de una manera objetiva la función pública.

No solo era la protección de los derechos de los trabajadores, sino que para cumplir con los fines requería funcionarios capacitados y que le dieran continuidad a las políticas de gobierno, lo que hoy se denomina los Planes de Desarrollo.

Durante las décadas de los cincuenta a los setenta el Estado costarricense se constituyó en el mayor empleador, pero a partir de la crisis económica de los años ochenta y también a partir de las transformaciones económicas producidas en los Estados Unidos bajo la presidencia de Ronald Reagan, se empezó a impulsar en el mundo una nueva concepción del Estado de corte neoliberal que viene nuevamente a señalar que la oferta y la demanda, es decir que el mercado

⁸ CORCUERA ATIENZA, Javier. “Estado y Economía en Epoca de Crisis Las Privatizaciones” Revista de Estudios Políticos Nueva Epoca enero-marzo, 1996 numero 91, paginas 9 y 10.

es el único instrumento capaz de resolver los grandes problemas económicos y sociales que enfrentan la sociedad moderna, considera este pensamiento que el Estado no es un buen administrador y por lo tanto, la prestación de los servicios públicos pueden ser suministrados por el sector privado.

La Doctrina Política lo denomina el liberalismo social, según él cual si bien reconoce la eficiencia del mercado, es conciente de que éste no genera automáticamente los beneficios sociales, la cohesión social, ni asegura la equidad, porque carece de valoración social de los procesos. Para este tipo de pensamiento el cual sus críticos lo denomina neoliberalismo, sostiene que el mercado tiene ventajas, sin dejar de presentar limitaciones, para asignar los recursos en la producción, pero es inequívoco en la distribución, por ello plantea que el Estado debe de cubrir los aspectos sociales excluidos en el cálculo económico y postula el desarrollo de una solidaridad que combata la pobreza extrema y garantice la atención de las necesidades básicas de la población.

Lo anterior señala que el Estado debe de limitar sus ámbitos y funciones como agente económico, como regulador del mercado y como propietario.

En nuestro caso y bajo la influencia ya señalada, se empieza por vender las empresas privadas de capital estatal que se habían constituido al amparo de la Corporación Costarricense de Desarrollo Sociedad Anónima, en un principio, y en los noventa se inicia la reducción del aparato administrativo del Poder Ejecutivo y de las entidades descentralizadas del Estado al amparo de la Ley de Equilibrio Financiero de la República, esto por aparecer en nuestra legislación nacional el mecanismo de la movilidad voluntaria, la cual establece incentivos económicos superiores a los ya vigentes en beneficio directo a los servidores públicos que

trabajan para el Estado, situación que estimula a éste a acogerse, aún cuando a su vez dispone restricciones, tales como la de no prestar sus servicios al Estado por espacio de un determinado tiempo (oscila entre cinco a siete años), lo que tiene su origen en lo dispuesto en el mismo sentido jurídico por el numeral 586, inciso b) del Código de Trabajo.

Asimismo, respecto al Servidor Público adscrito al régimen estatutario, se aplica en la especie el instituto jurídico de la reestructuración administrativa, y la que se encuentra debidamente incorporada y autorizada por nuestra Carta Fundamental en el artículo 192 de la Constitución y que autoriza a la Administración Pública que, en caso de insuficiencia de fondos o para una mayor eficiencia de ésta en sus servicios, remover a los servidores públicos, sujeto este movimiento al pago de los derechos laborales e indemnizatorios previstos en el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Se empiezan a considerar dentro de ese nuevo esquema del Estado Social de Derecho, al cual nuestra sociedad no está decidida a renunciar, que la función del Estado deberá de estar enmarcada en la satisfacción de los derechos básicos, educación y salud, delegando a los sectores privados las demás actividades de la sociedad, siempre limitadas éstas por los principios constitucionales y leyes de protección de manera que los grupos económicos no lucren en forma avasallante, sino que dentro de esas actividades el Estado actuará como fiscalizador, ejemplo de ello lo representa la ley de la Competencia y Protección del Consumidor.

Esta modificación del concepto del Estado Costarricense, en el cual se le empiezan a trasladar una serie de funciones que le eran propias al sector privado, como por ejemplo, la construcción de viviendas de interés social en donde con la

creación de la Ley del Sistema Financiero Nacional Para La Vivienda, y de algunas empresas laborales (constituidas por ex servidores públicos que se habían acogido a la movilidad laboral conocidas como SALES), que vienen a prestar servicios a las mismas instituciones para la atención de servicios no esenciales, vienen a reducir en gran parte, la capacidad de empleador al Estado.

No obstante, y a pesar de las políticas de movilidad laboral voluntaria que supera se ha invocado y que debilitaron el aparato estatal, para los organismo internacionales estas no fueron suficientes por lo que no quedó otra opción que aplicar lo regulado por los artículos 191 y 192 de nuestra Constitución Política.

Lo anterior ha venido a modificar sustancialmente el principio de la estabilidad en el empleo público, producto de ese marcado pensamiento de reducción del aparato estatal, por lo que se hace conveniente al amparo de estas consideraciones, el análisis de la figura del empleo público tanto desde la perspectiva constitucional como legal.

CAPÍTULO II: RÉGIMEN DE EMPLEO PÚBLICO.

A. Artículos 191 y 192 de la Constitución Política

En las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente uno de los temas importantes fue el empleo público, el constituyente pretendía evitar lo que había venido ocurriendo en el pasado en el sentido de que los funcionarios públicos se nombraban en razón del Partido de Gobierno y garantizar la continuidad del servicio público, en aras del interés público, por medio de un Estatuto del Servicio Civil, como bien lo expresa la Licda. Luz Marina Gutiérrez Porras, en ensayo incorporado a la Revista de Ciencias Jurídicas número 87:

“ La principal razón por la que se origina un régimen jurídico propio y autónomo de las relaciones de trabajo en la Administración Pública, es con ocasión del carácter que tiene la delicada tarea del Estado, para satisfacer las necesidades primordiales de la colectividad, en los diferentes campos de la vida humana.”⁹

De igual forma también viene a garantizar un régimen de estabilidad a la relación de trabajo como bien lo expresa el Licenciado Hernán Peralta:

“ El Servicio Civil ha sido un verdadero avance institucional que debe colocarse en el haber de las nuevas generaciones pues el menester público ha dejado de ser un ejercicio transitorio de carácter político, una retribución de servicios electorales para transformarse en lo que debe ser una función técnica dentro de la administración inamovible, administración que debe compararse en cuanto a su organización y mecanismo, a las de índole

⁹ GUTIERREZ PORRAS, (Luz Marina). Notas esenciales del Régimen de Empleo Público Costarricense. En Revista de Ciencias Jurídicas. Universidad de Costa Rica. Colegio de Abogados .No.87. pág. 83.

particular y de derecho privado que tiene mayor experiencia en la vida del trabajo”¹⁰

Los pilares constitucionales que vienen a regular la relación de servicio entre los servidores públicos y el Estado, lo constituyen, como ya hemos dicho, los artículos 191 y 192 de nuestra Carta Fundamental , los que disponen:

“ARTICULO 191: Un Estatuto de servicio civil regulará las relaciones entre el Estado y los servidores públicos, con el propósito de garantizar la eficiencia de la administración:”

“ARTICULO 192: Con las excepciones que esta Constitución y el Estatuto de Servicio Civil determine, los servidores públicos serán nombrados a base de idoneidad comprobada y sólo podrán ser removidos por las causales de despido justificado que exprese la legislación de trabajo o en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos”¹¹

Se exceptúa de éste régimen por ser una atribución del Presidente de la República y el respectivo Ministro de Gobierno de conformidad con el artículo 140, incisos 1 y 2 de la Constitución Política, el nombrar y remover libremente los miembros de la fuerza pública, los empleados y funcionarios que sirvan cargos de confianza y a los demás que determine, en casos muy calificados, la Ley de Servicio Civil.

¹⁰ PERALTA, (Hernán). Constituciones de Costa Rica. 1962, p. 628.

B. Actas de la Asamblea Nacional Constituyente

El Constituyente quiso integrar a nivel Constitucional un régimen de empleo público regido por el Derecho Público, que viniera a regular sus relaciones con los servidores públicos.

De las actas de la Asamblea Nacional Constituyente, se revela que los diputados quisieron acoger con rango constitucional el régimen especial de servicio público que denominaron servicio civil, pero integrando a nivel constitucional solo los principios fundamentales que habrían de definir dicho régimen, a saber, especialidad en el servicio, requisito de idoneidad comprobada para el nombramiento y garantía de estabilidad en el servicio, todo con el fin de lograr mayor eficiencia en la Administración dejando a la ley el desarrollo de la Institución.

Asimismo el artículo 191 de la Constitución emplea el término “estatuto de servicio civil” , es decir la voluntad del constituyente fue la de tener un solo Estatuto del Servicio Civil, que regulara el servicio público, desarrollando las garantías mínimas establecidas por la Constitución, sin embargo el legislador, optó por regular el servicio no de modo general, sino por sectores, como por ejemplo el Estatuto del Servicio Civil que es el que regula la relación de los servidores del Poder Ejecutivo y posteriormente se han establecido otros regímenes, como por ejemplo el que opera en el Poder Judicial, o en el Tribunal Supremo de Elecciones, o por medio de Reglamentos de Organización y Servicio en las

¹¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA. Anotada y concordada con jurisprudencia de la Sala Constitucional por Marina Ramírez Altamirano y Elena FallasVega. 2da edición. Investigaciones Jurídicas S.A. San José de Costa Rica. Octubre de 1999, pp 505-512.

Instituciones descentralizadas del Estado que han recogido los principios de la relación de empleo público que se establecen en la Constitución.

Los principios constitucionales que regulan la relación de empleo público, se encuentran consagrados en los artículos 191 y 192 de nuestra Carta Política.

Nuestro constituyente definió los principios superiores por que debe regirse la Administración Pública y que garanticen la eficiencia de la Administración, a través de un personal altamente calificado, nombrado en base a idoneidad comprobada, y que solo podrá ser removido por las causales de despido justificado que exprese la normativa correspondiente, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos.

Para el jurista q.d.g. Mario Blanco Vado sobre la discusión del artículo 192 de nuestra Constitución Política:

“La aprobación del artículo 192 C. P. Directamente involucrado en esta discusión - implica sin duda la estabilidad de todos los servidores públicos. De tal manera sus despidos sólo pueden operar en apego al texto constitucional cuando exista falta grave de su parte (art. 81 C.T.) o bien cuando se trate de una reducción forzosa de servicios ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos. De tal manera, la Constitución de 1949 derogó a partir de su aprobación el despido incausado de los empleados públicos consagrado por el Código de Trabajo (C.T.), independiente de la emisión de la ley del Servicio Civil.”¹²

¹² BLANCO VADO, Mario. Comentario a la sentencia No. 1696-92 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Revista IVSTITIA. Número 6 Editada por IVSTTIA S.A. San José Octubre de 1992.

El Constituyente Fournier, en la discusión del artículo 192, señalaba como una necesidad imprescindible que la ley del Servicio Civil protegiera a todo empleado a fin de que no se le pudiera remover de su puesto, sino por las causales de despido que establece el Código de Trabajo, o en caso de reducción forzosa de servicio por falta absoluta de fondos o para conseguir una más eficaz y económica organización de los mismos. Esto garantiza la relación entre el empleado y el Estado, en aras de la eficiencia de la Administración Pública.

Aunque como ya se señaló no se ha logrado un régimen estatutario único y uniforme que permita contemplar por igual todos los principios que rigen el trabajo de totalidad del Estado, por razones de carácter político, -ya que el transitorio del artículo 140 de nuestra Constitución establecía que las normas deberían irse aplicando gradualmente a los diversos departamentos de la Administración Pública, debiendo proteger a la totalidad de los servidores públicos a más tardar el ocho de noviembre de mil novecientos cincuenta y nueve-, pero no se dio.

De ahí que la Sala Constitucional en el Voto 1696-92 de las quince horas treinta minutos del veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y dos señaló:

“En opinión de la Sala, entonces, los artículos 191 y 192, de la Constitución Política, fundamentan la existencia, de principio, de un régimen de empleo regido por el Derecho Público, dentro del sector público, como ha quedado claro del debate en la Asamblea Nacional Constituyente y recoge incipientemente la Ley General de la Administración Pública. Este régimen de empleo implica necesariamente, consecuencias derivadas de la naturaleza de esa relación, con principios generales propios ya no solamente distintos a los del derecho laboral (privado), sino muchas veces contrapuestos a éstos. Obviamente, la

declaración contenida en esa sentencia abarca la relación de empleo que se da entre la Administración (o mejor, administraciones) pública y sus servidores, mas, en aquellos sectores en que haya una regulación (racional que remita a un régimen privado de empleo, la solución debe ser diferente... ”¹³

La misma Sala Constitucional en el voto 5788-94, al admitir que la intención del constituyente fue la existencia de un único estatuto, señaló que no obstante ello, lo importante es que se dejó al legislador ordinario, por medio de la ley, la regulación en detalle de la cobertura del régimen especial, lo cual podía hacer como lo hizo en leyes separadas dentro de las cuales se encuentran el Estatuto del Servicio Civil, (ley 1581 de 30 de mayo de 1953), que regula la relación de empleo entre los servidores y el Poder Ejecutivo, la Ley de Personal de la Asamblea Legislativa (ley 4556 de 29 de abril de 1970) el Estatuto del Servicio Judicial (ley 5155 de 10 de enero de 1973), la ley de Salarios y Régimen de Meritos de la Contraloría General de la República (ley 3724 de 8 de agosto de 1966), La Ley de Salarios y Régimen de Meritos del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil (ley 4519 de 24 de diciembre de 1969).

¹³ SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto 1696 de las quince horas treinta minutos del veintitrés de agosto de mil novecientos noventa y dos.

CAPÍTULO III. DEBER DE SUJECCIÓN A LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL ESTATUTO DE SERVICIO CIVIL.

Ha sido la Sala Constitucional quien ha venido a establecer que en aquellas Instituciones las cuales no se rigen por el Estatuto del Servicio Civil, deberán sujetarse a los principios que este Estatuto de manera que se llega a integrar a estas a dichos principios como parámetros de acción, ante la ausencia de una ley de empleo público.

Durante todos estos años en los que no ha existido un estatuto único que regule la relación de los servidores públicos y el Estado, se han generado una serie de inconvenientes, ya que se vinieron a establecer diversos regímenes salariales con diversas ventajas económicas para diversos grupos o entes, por lo que el Estado se ha visto en la necesidad a venir a definir desde el punto de vista legal, tal como lo estableció el constituyente, la unificación de los principios de la relación de empleo público por medio de la Ley General de la Administración Pública, así como de la ley de Salarios Mínimos, pero para ello también debió establecer otros conjuntos normativos tales como Ley de la Autoridad Presupuestaria, La Ley de Equilibrio Financiero de la República como mecanismos legales que vinieran a establecer una política general de en el limite del gasto como de los salarios en el cual no escapa la demanda del empleo público.

Es a partir de dicha Ley General de la Administración Pública que se ha venido considerando que la relación pública de empleo que impera en el sector público es estatutaria en el tanto no hay indisponibilidad de las partes sobre el término de la relación; lo que conlleva que el Poder Ejecutivo, o cualquier ente

descentralizado, no pueda remover libremente a sus servidores públicos y la imposibilidad de convenir entre sí las condiciones de la relación, las cuales son determinadas por las normas y no por los contratos individuales o colectivos, por lo que en la relación de empleo no es dable hablar de derechos adquiridos. Así dicha relación deberá de estar sujeta al **Principio de Legalidad** establecido en el artículo 11 de nuestra Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública del Estado y que es el rector y vigilante de que los actos de la Administración pública sean sustentados en determinada norma jurídica.

La característica básica que se deriva de la aplicación del Derecho Administrativo a la relación de servicio, es que dicha relación no adquiere un carácter contractual, es decir las partes no tienen la posibilidad de negociar las condiciones en las cuales se desarrollará el trabajo, sino que en la relación de servicio estas vienen establecidas por un cuerpo normativo, el cual imposibilita a las partes cualquier negociación.

Murillo Arias señala dos características sin las cuales no existe relación de servicio:

- a. la indisponibilidad de las partes de poner término a la relación y
- b. la imposibilidad de las partes de convenir entre sí las condiciones de la relación.¹⁴

La primera indica que el servidor puede poner término a la relación únicamente mediante renuncia y correlativamente la Administración no puede cesar a un servidor por su mera voluntad, salvo situaciones excepcionales

reguladas por ley, significa lo anterior que para que la Administración pueda terminar la relación debe mediar una causal de despido justificado, de las estipuladas por la legislación laboral, el estatuto del servicio civil o los reglamentos de organización y servicio que operan en las administraciones descentralizadas o en caso de reducción forzosa de servicios, sea esta por falta de fondos o para lograr una mejor organización y el funcionario podrá poner fin a ésta por medio de la renuncia, si bien en otros países, en este caso se requiere la aceptación del ente, en el nuestro, este requisito solo es indispensable para los altos funcionarios.

La segunda característica lo es como se señaló que todas las condiciones deben estar determinadas, en función del servicio público como lo sustenta la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en el Voto 254 al argumentar:

“Los principios constitucionales de trabajo, que informan la relación de servicios entre el funcionario y la Administración Pública, deben estar plenamente en armonía con los principios fundamentales del servicio público, que se encuentran plasmados en las disposiciones del Capítulo Único. Título Primero de la citada Ley General de la Administración.”¹⁵

A) Características de la Relación de Empleo

- a. Las condiciones bajo las cuales ha de tener desarrollo la respectiva prestación de servicios son establecidas de modo unilateral y objetivo por la Administración, dentro del marco jurídico respectivo, sin que la voluntad del

¹⁴ MURILLO ARIAS (Mauro). Sobre el Empleo Público en Costa Rica. En Revista de la Contraloría General de la República. No. 25. San José de Costa Rica. 1978, p 17.

¹⁵ Voto 254 de la Sala Segunda de la Corte Suprema Justicia de las nueve horas diez minutos del treinta de agosto de mil novecientos noventa seis.

servidor participe en su estipulación ni se despliegue más allá de la correspondiente aceptación del cargo y de la situación objetiva que implica.

- b. Asimismo, la Administración tiene potestades para modificar unilateralmente aquellas condiciones, si bien nunca arbitrariamente y siempre dentro del marco de su competencia y con sujeción al principio de legalidad, rector de la actividad administrativa.
- c. El servidor público, dentro de su relación de servicio, ocupa, como ya se ha indicado, una situación jurídica objetiva, virtualmente modificable por la Administración que no lo legitima para oponerse a tales variaciones ni alegar derechos adquiridos a su favor pues en rigor no los hay, dada la naturaleza de su situación.

De ahí que debe al amparo del principio de legalidad la relación de servicio entre la Administración y sus servidores debe de estar normada, de ahí la existencia de un Estado del Servicio Civil como lo ha señalado la Procuraduría General de la República en oficio C-106-99 señaló:

“ La relación de servicios entre el servidor y la Administración Pública esta regida por el Estatuto del Servicio Civil, y demás normativa de Derecho Público no permitiéndose realizar lo que no esta establecido legalmente en virtud de lo ordenado por los artículos 11 de la Constitución Política y la Ley General de la Administración Pública”¹⁶

Estas características de la relación implican una serie de principios que la Administración deben de proteger en esa relación y que encuentran asidero en los artículos 191 y 192 Constitucionales que son:

B) Principio a la Estabilidad en el Empleo Público

Como se señaló, una de las conquistas de las disposiciones contenidas en nuestra constitución es la estabilidad, que es una garantía que impide que los gobiernos que suceden a otros, produzcan cesantías en masa, invocando excusas para nombrar a su clientela política. Cabanellas define la estabilidad como: “... el derecho que tienen ciertos empleados y funcionarios ... a no ser destituidos, trasladados, suspendidos, ni jubilados sino por alguna de las causales prevenidas por las leyes”¹⁷

Es decir, es el derecho que posee el trabajador a no ser despedido por su patrono, salvo que incurra en la comisión de un hecho que la norma prevé como causal de procedencia de dicha ruptura. Tal hecho debe ser imputable al trabajador y aparecer acreditado en forma previa a la extinción del vínculo laboral, mediante un procedimiento en que sea oído y se le permita ofrecer y controlar la prueba, cumpliendo la Administración con el debido proceso y el respeto por el derecho de defensa, principios consagrados en la Ley General de la Administración Pública en los artículos 214 y 308 párrafo segundo de la Ley.

Este principio está establecido en el artículo 192 de la Constitución Política, el cual señala que los servidores “... solo podrán ser removidos por las causales de despido justificado que exprese la legislación de trabajo, o en el caso de

¹⁶ Dictamen de la Procuraduría General de la República voto C-106-94 de 23 de junio de 1999.

¹⁷ CABANELLAS (Guillermo) Diccionario de Derecho Usual 6ª. Edición Biblioteca OMEBA, Buenos Aires. Tomo II, 1968. p. 352

reducción forzosa de servicios ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos”¹⁸

La Sala Constitucional en el voto 15-98, señaló que la estabilidad laboral del servidor público no es absoluta toda vez que:

“El artículo 37, inciso a), del Estatuto del Servicio Civil establece que:

“Los servidores del Poder Ejecutivo protegidos por esta ley gozarán de los siguientes derechos:

a) No podrán ser despedidos de sus cargos a menos que incurran en causal de despido, según lo establece el Código de Trabajo, o por reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos, de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de esta ley;...”

Por su parte, el numeral 47 ibídem, dispone lo siguiente:

“No obstante lo dispuesto en el artículo 43, el Ministro podrá dar por concluidos los contratos de trabajo de los servidores, previo pago de las prestaciones que pudieran corresponderles conforme al artículo 37, inciso f) de esta ley, siempre que el Tribunal del Servicio Civil, al resolver la consulta que por anticipado le hará, estime que el caso está comprendido en alguna de las siguientes excepciones, muy calificadas:

a) Reducción forzosa de servicios o de trabajos por falta absoluta de fondos; y

b) Reducción forzosa de servicios para conseguir una más eficaz y económica reorganización de los mismos, siempre que esa reorganización afecte por lo menos al

¹⁸ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA. Op.cit, p.21

sesenta por ciento de los empleados de la respectiva dependencia....”¹⁹

La posibilidad de la Administración del Estado de poder remover por falta de fondos o reducción forzosa por reorganización administrativa hace que la estabilidad no sea absoluta, sino que relativa, es no existe la inamovilidad en el cargo, lógicamente estará sujeto la acción del Estado al principio de legalidad contenido en los artículos 11 de nuestra Carta Fundamental y 11 de la Ley General de la Administración Pública como se señalará más adelante.

En nuestro país el principio de la estabilidad en los últimos años está siendo vulnerado en forma permanente al nombrar en forma interina a servidores públicos por tiempos indeterminados, ya que no adquieren la propiedad en sus cargos por no realizarse los concursos de las plazas como lo establece el artículo 191 de nuestra Constitución causando un grave perjuicio como lo señaló en el voto 5807-93.

“En el caso de la recurrente, su nombramiento se fue prolongando por parte de la Administración en forma inconveniente lo que le ha impedido en cierta forma disfrutar de las garantías y derechos que sí poseen los servidores regulares, aún cuando ha prestado sus servicios en igualdad de condiciones y por bastantes años, lo que a la luz de lo expresado en el voto N°867-91 de las 15:08 horas del 3 de mayo de 1991 en un caso similar implica que tal situación se ha originado en omisión de la Administración al no regularizar la situación de la recurrente o nombrar a otra persona para que ocupe su puesto en propiedad, situación que de

¹⁹ Voto 15-98 de las quince horas del veituno de enero de mil novecientos noventa y ocho de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

ninguna manera puede ser atribuida al servidor ni ir en demérito de sus derechos...”²⁰

De igual forma la Sala Constitucional ha sido conteste en el sentido de que los funcionarios interinos no gozan de inamovilidad al señalarlo en el voto 743-91 al expresar :

“Aunque los servidores interinos no gozan de derecho de inamovilidad que consagra el artículo 192 de la Constitución Política a favor de los funcionarios que se encuentran bajo el Régimen de Servicio Civil, sí existe a favor de éstos el derecho constitucional al trabajo consagrado en el artículo 56 de la Carta Magna. De conformidad con dicha disposición el trabajo se establece como un derecho y una obligación del individuo, lo cual permite establecer el que todo individuo tiene también el derecho a la estabilidad en el empleo.”²¹

La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia a esta situación en que se encuentra el servidor interino le ha denominado también estabilidad impropia, entendida esta como:

“... la que posee en virtud de su condición de interino, se caracteriza porque el Patrono puede prescindir de este personal, aún sin procedimientos previo, siempre que actué dentro de las situaciones objetivas de necesidad de servicio. También se ha establecido la imposibilidad que existe de sustituir a un funcionario interino, por otro que esté en la misma condición, siendo que las

²⁰ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica. Voto 5807-93 de las dieciséis horas con treinta y nueve minutos del diez de noviembre de mil novecientos noventa y tres.

²¹ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica. Voto 743-91 de las quince horas treinta y cinco minutos del dieciséis de abril de mil novecientos noventa y uno.

únicas razones para prescindir de éste funcionario, sean que el titular de la plaza que ocupa en forma interina retorne a su plaza, o que nombre a otra persona en propiedad, o bien, como se dijo anteriormente, que exista una situación objetiva de necesidad de servicio, que como consecuencia haga desaparecer la causa que dio origen al nombramiento”²²

A pesar de los principios constitucionales actualmente como se señaló , en nuestro país existen una inmensa cantidad de servidores públicos en este tipo situación, tales como los educadores quienes muchas veces exceden más de seis años, o en las Instituciones descentralizadas en aquellos procesos de reestructuración que quedan abiertos por períodos hasta de más de dos años, generando graves perjuicios a funcionarios a la recalificación de sus cargos.

Esta actitud de la Administración se genera fundamentalmente por razones de carácter económico a fin de no garantizarles derechos que gozan aquellos que tienen estabilidad, como en muchas instituciones en las cuales existen fondos de garantías y jubilaciones y otros beneficios adicionales.

Y permite como ha sucedido y se desprende de las reiteradas citas jurisprudenciales de la Sala Constitucional que también se atropellan muchas veces a los interinos los cuales son despedidos para nombrar otros en la misma forma por carecer en la mayoría de casos de puestos para nombramiento de funcionarios de confianza.

²² Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica. Voto 4108-95 de las dieciséis horas treinta y nueve minutos del treinta de agosto de mil novecientos noventa y cinco.

Por ello es nuestro criterio que hoy día el espíritu normativo del Constituyente esta siendo vulnerado en forma permanente por el Estado y los derechos de los servidores públicos en aquellos casos que se encuentran interinos o aquellos que se encuentran en propiedad, pero en cuyas instituciones existen procesos de reestructuración los cuales no se han cerrado y que no se les puede hacer la correspondiente reasignación provocan violaciones graves a los derechos y garantías de éstos.

C) Principio de la Idoneidad

Otro principio fundamental del empleo público lo representa de acuerdo con nuestra Constitución la idoneidad la cual debe ser comprobada y es base para el nombramiento del servidor público, es decir, que el servidor reúna los requisitos necesarios para el cargo dentro de la escogencia de debe realizar la Administración al amparo de los principios de igualdad y oportunidad.

Para el Doctor Mauro Murillo “ la idoneidad implica dos cosas:

- a. la fijación de los requisitos para cada puesto, ya que solo así se puede determinar la idoneidad para desempeñarlo y
- b. la comprobación de que se reúnen esos requisitos.”²³

La Doctrina ha señalado que la comprobación de los requisitos no deben ser únicamente los de carácter profesional, sino como lo indica Bielsa que: “dada la índole de la relación de servicio el Estado y en sentido general la administración pública – no tiene libertad de elección de sus agentes, pues estos –sean funcionarios o empleados – deben reunir condiciones que puedan clasificarse en

dos categorías; de carácter jurídico y moral (generales) y de carácter profesional (especiales) determinadas por la naturaleza del servicio.”²⁴

La forma de garantizar este principio, es el concurso que se debe realizar para ingresar a la Administración, permitiendo la selección del mejor de los postulantes, a fin de garantizar la eficiencia que la Administración debe desplegar en el logro de sus finalidades de interés público.

En la Administración moderna, la idoneidad es una condición inexcusable, sin la cual la acción administrativa no puede llevarse a cabo con la razonabilidad, responsabilidad y eficiencia que la debe de caracterizar.

Diversos autores señalan que la selección debe ser concebida no con un simple concurso, sino que además se realicen cursos de formación, en los cuales candidatos puedan exponer sus verdaderas condiciones.

Sobre el particular la Sala Constitucional ha resuelto:

“ ...La Constitución exige para el ingreso al Servicio Civil idoneidad comprobada y el desempeño de la función pública, requiere además eficiencia. El Primero de estos dos principios significa que es condición necesaria para el nombramiento de los servidores públicos “ con las excepciones que esta Constitución o el Estatuto del Servicio Civil determinen tener o reunir las características y condiciones que los faculten para desempeñarse óptimamente en el trabajo puesto o cargo público, es decir reunir los méritos que la función demande. El segundo significa no sólo la realización de los cometidos públicos (eficacia como se entiende en la Ciencia de la Administración), sino

²³ MURILLO (Mauro). “Sobre el Empleo Público en Costa Rica” Op.cit p.20.

²⁴ ESCOLA, Hector Jorge. El Interés Público como Fundamento del Derecho Administrativo. Edición Depalma. Buenos Aires. 1989, p.96

también, llevarlos a cabo de la mejor manera (buena calidad y menores o mínimos costos...’’²⁵

Otra finalidad que buscó el constituyente con la idoneidad , intrínsecamente lo fue el régimen de prohibiciones que se viene a desarrollar por la vía legal, pero que la Sala Constitucional lo reconoce dentro del artículo 192, lo es el nombramiento de familiares por consaguinidad o afinidad de funcionarios con autoridad de decisión dentro de las instituciones o poderes de la República. La limitación lo que busca es que no existan favoritismos en el nombramiento, que vengan a perjudicar la eficiencia y el servicio público. Ha sido de dominio público en nuestro país lo que ocurre en el Poder Legislativo, pero no se escapan de esta situación las demás instituciones y poderes del Estado.

La Sala Constitucional sobre el particular ha señalado:

“Entendemos también que el fin que se pretende lograr con la idoneidad comprobada que exige el artículo 192 Constitucional de los funcionarios públicos en general, conduce a la prohibición de favoritismos indebidos que perjudiquen o puedan traer perjuicio al correcto ejercicio de la función pública.”²⁶

Busca esta limitación que se pueda alterar la igualdad en la concurrencia por obtener un empleo público, y hacer valer los valores superiores que debe custodiar el ordenamiento, como son la idoneidad de los nombramientos, la transparencia y eficiencia en la actividad de la administración pública en general.

²⁵ BERTOLINI (Anarella) y otra. La Jurisdicción Constitucional y su Influencia en el Estado de Derecho. I Ed. San José. Costa Rica EUNED.1996. pp.382-383

²⁶ Voto 10357-100 de la Sala Constitucional de las quince horas tres minutos del 22 de noviembre del 2000.

Es la protección de dichos valores y principios lo que hace que no se vulneren ni se restrinjan derechos ya que son minoría en relación al universo de personas que pretende protegerse con esa limitación, aparte de que la restricción se circunscribe a un determinado reparto público, de modo que el posible afectado puede optar por ingresar a otras entidades u órganos públicos.

Lo que pretende dicha limitación es, la ponderación de los intereses públicos y privados que pueden entrar en conflicto y el examen de ventajas y desventajas, y evitar el nepotismo por parte de quien goza de poder y del tráfico de influencias, (sobre el cual hoy existe en nuestro país un cuestionamiento permanente estimándose que) por lo que se procura es que los principios de idoneidad y la imparcialidad en los nombramientos se respeten en forma diáfana, por medio de los mecanismos tales como los concursos, exámenes, entrevistas y demás regulaciones propias de la selección de personal.

Y finalmente se busca respetar ese ideal de idoneidad e imparcialidad que el legislador constituyente defendió al crear el régimen del servicio civil, aplicable a todo servicio público, pues a través de él, es que el Estado busca, realizar metas y objetivos en función de la sociedad, por ejemplo la salud, educación, justicia y seguridad. Por lo que se protege del nepotismo burocrático o el abuso de poder.

De estos principios del empleo público derivan otros más de igual importancia y que de igual forma procuran que la acción del Estado Costarricense busca la realización del servicio público, como lo son:

D) Carrera Administrativa

La carrera administrativa supone el desarrollo profesional del funcionario público, que entraña un proceso de selección y formación previa al ingreso, un desempeño ascendente a través de una escala regida por el principio de merito, un proceso de formación continua y un minucioso programa de entrenamiento practico.

En nuestro país la carrera administrativa no ha tenido un verdadero desarrollo institucional, por cuanto los poderes de la República, así como las instituciones descentralizadas en su generalidad no han establecido programas de capacitación y formación de los servidores públicos en detrimento del servicio público que están obligadas a prestar de conformidad con la Constitución y la Ley.

La carrera administrativa permite el derecho de ascenso que implica , la atribución de un empleo superior mayor empleo dentro del mismo centro de trabajo, es lo que viene a constituir hoy la carrera del empleo dentro del concepto moderno de servicio civil y que tiene, como finalidad, obtener el personal más apto e idóneo en los cargos públicos, regulado en los artículos 32 y siguientes del Estatuto y 20 de su Reglamento, etc, y que es la esperanza del Ministerio de Planificación de Nacional como ente rector del plan nacional de desarrollo de impulsar, pero que ha quedado solo en una ilusión por cuanto los procesos de modernización del Estado llamados procesos de reestructuración para lo que han servido es para reducir las planillas.

En el Derecho Comparado y es el caso de Francia , existe todo un mecanismo que reconoce los meritos de los funcionarios públicos que permite una permanente movilidad y ascenso dentro de la Administración Pública,

complementada con la existencia de la Escuela Nacional de Administración la cual presta apoyo al gobierno francés para la formación y perfeccionamiento de los funcionarios, así como para colaborar en los concursos de ingreso y promoción y de forma parecida opera en la Gran Bretaña donde en las escuelas profesionales de servicio público, se reciben a los graduados universitarios para ser introducidos en la enseñanza administrativa, que consiste en la capacitación práctica para el despacho de los asuntos públicos, es decir dicha capacitación la realizan en el servicio público mismo y del igual forma opera en España donde se ha invertido mucho dinero en la capacitación y formación de sus servidores de cara a los procesos de unidad política y económica de la Comunidad Europea.

E) Principio de Igualdad y de Igual Trabajo Igual Salario

En el fondo responde al criterio de igualdad constitucional que dispone el artículo 33 de nuestra Constitución Política, de tal modo que los trabajos iguales implican salarios o pagas iguales –artículos 56 y 57 de la C.P.- Este principio es un problema serio para el Estado Costarricense, dado que el mismo quebrantado al existir diferencias salariales importantes en el seno de la entera administración pública costarricense, así como de instituciones que gozan de presupuestos muy elevados como de otras que son espurios. Lo anterior, se puede afirmar, ha tenido sus sustento en la creación de normas específicas que amparan a determinadas entidades o instituciones públicas, al entrar en vigencia lo que conocemos como ESCALAS SALARIALES incluidas Estatutos reguladores, verbigracia, la que rige en el estado de Servicio Civil, aplicable al sector centralizado, así como la que rigen en entidades como la Asamblea Legislativa,

Contraloría de la República y Corte Suprema de Justicia, entre otras beneficiados con este tipo de legislación.

Sobre la aplicación de los principios de igualdad y de igual trabajo, la Sala Constitucional en múltiples resoluciones, ya ha señalado que el principio de igualdad implica, que todas las personas que se encuentran en una misma situación deben ser tratados como iguales, de ahí el principio de que no hay mayor injusticia que tratar a los desiguales en forma igual.

Bajo estas premisas la Sala Constitucional sobre este principio ha dicho:

“El principio de igualdad, contenido en el Artículo 33 de la Constitución Política, no implica que en todos los casos, se deba dar un tratamiento igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica que pueda existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, como lo ha dicho la Sala, sólo es violada cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que deba existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha. Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que concurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación universal de la ley, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, como tratamiento diverso. Todo lo expresado quiere decir, que la igualdad ante la ley no puede implicar una igualdad material o igualdad económica real y efectiva” (Resoluciones de la Sala Constitucional números 1770-94 y 1045-94).

El punto está en determinar si ésta diferenciación de trato está fundada en fines legítimos constitucionalmente, si en sí es objetiva, es decir, si está sustentada en un supuesto de hecho diferente, si está basada en diferencias relevantes (*tertium comparationis*), si existe proporcionalidad entre el fin constitucional y el tratado diferenciado que se ha hecho y el motivo y el contenido del acto y si ese trato es idóneo para alcanzar el fin que se persigue.

En el primer supuesto, la diferencia de trato supone que esté basada en objetivos constitucionalmente legítimos, lo que conlleva tres consecuencias en la finalidad perseguida.

En primer lugar,

“a) que están vedadas las leyes que persiguen fines que contradicen normas o principios constitucionales o de rango internacional; en segundo,

b) que cuando se persiguen fines no tutelados constitucionalmente - pero que no contradicen esos valores -, la diferenciación de trato debe ser estrictamente vigilada y escrutada en relación con los supuestos de hecho que la justifican y la finalidad que se persigue. Dentro de los valores constitucionales está el principio genérico de la llamada ‘igualdad material’ como quedó arriba expresado; en tercero,

c) que cuando se persigue un fin constitucionalmente tutelado, la diferenciación de trato será válida en función de este criterio (sin necesidad de encontrar una razonabilidad en la diferenciación), pero quedará sujeta al cumplimiento de las demás exigencias derivadas del principio-derecho de igualdad. Por ejemplo, dotar de vivienda a los sectores más pobres justificaría la existencia de un bono de vivienda para ellos y no para los demás. Reconocer becas universitarias para los que no pueden pagar la educación y negarla a los demás. Conceder una pensión a

las personas mayores de cierta edad y negarla a los que no hayan cumplido esa edad. No basta, por supuesto, que se persiga un fin legítimo, pues la medida para alcanzar ese fin, debe ser, además, necesaria, razonable y proporcionada” (PIZA ROCA FOR T, Rodolfo, Op. Cit., páginas 78 y 79).

Por otra parte, el Tribunal Constitucional, en una interesante resolución, el voto número 5236-99. estableció los siguientes componentes de la razonabilidad:

“ este Tribunal estima prudente hacer referencia a lo que se considera es la razonabilidad de la ley como parámetro de constitucionalidad’. Conviene recordar, en primer término, que la razonabilidad de la ley nació como parte del ‘debido proceso sustantivo’ (substantive due process of law), garantía creada por la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América, al hilo de la Enmienda XIV a la Constitución Federal. En la concepción inicial ‘debido proceso’ se dirigió al enjuiciamiento procesal del acto legislativo y su efecto sobre los derechos sustantivos. Al finalizar el siglo XLV sin embargo, superó aquella concepción procesal que le había dado origen y se elevó a un recurso axiológico que limita el accionar del órgano legislativo. A partir de entonces podemos hablar del debido proceso como una garantía genérica de la libertad, es decir, como una garantía sustantiva. La superación del ‘debido proceso como garantía procesal obedece, básicamente, a que también la ley que se ha ajustado al procedimiento establecido y es válida y eficaz, puede lesionar el Derecho de la Constitución. Para realizar el juicio de razonabilidad la doctrina estadounidense invita a examinar, en primer término, la llamada razonabilidad técnica’ dentro de la que se examina la norma en concreto (ley, reglamento, etc.). Establecido que la norma elegida es la adecuada para regular determinada materia, habrá que examinar si hay proporcionalidad entre el

medio escogido y el fin buscado. Superado el criterio de 'razonabilidad técnica' hay que analizar la razonabilidad jurídica'. Para lo cual esta doctrina propone examinar: a) razonabilidad ponderativa, que es un tipo de valoración jurídica a la que se concurre cuando ante la existencia de un determinado antecedente (ej. Ingreso) se exige una determinada prestación (ej. Tributo), debiendo en este supuesto establecerse si /a misma es equivalente o proporcionada; b) la razonabilidad de igualdad, es el tipo de valoración jurídica que parte de que ante iguales antecedentes deben haber iguales consecuencias, sin excepciones arbitrarias; c) razonabilidad en e/ fin: en este punto se valora si el objetivo a alcanzar, no ofende los fines previstos en la constitución. Dentro de este mismo análisis, no basta con afirmar que un medio sea razonablemente adecuado a un fin; es necesario, además, verificar la índole y el tamaño de la limitación que por ese medio debe soportar un derecho personal. De esta manera, si al mismo fin se puede llegar buscando otro medio que produzca una limitación menos gravosa a los derechos personales, el medio escogido no es razonable (en similar sentido pueden consultarse las sentencias números 1738-92, de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos y 08858-98 de las dieciséis horas con treinta y tres minutos del quince de diciembre de mil novecientos noventa y ocho). La doctrina alemana hizo un aporte importante al tema de la razonabilidad al lograr identificar, de una manera muy clara, sus componentes: legitimidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, ideas que desarrolla afirmando que '...La legitimidad se refiere a que el objetivo pretendido con el acto o disposición impugnado no debe estar, al menos legalmente prohibido; la idoneidad indica que la medida estatal cuestionada debe ser apta para alcanzar efectivamente el objetivo pretendido; la necesidad significa que entre varias medidas igualmente aptas para

alcanzar tal objetivo, debe la autoridad competente elegir aquella que afecte lo menos posible la esfera jurídica de la persona; y la proporcionalidad en sentido estricto dispone que aparte del requisito de que la norma sea apta y necesaria, lo ordenado por ella no debe estar fuera de proporción con respecto al objetivo pretendido, o sea, no le sea 'exigible' al individuo... " (sentencia de esta Sala número 3933-98 de las nueve horas cincuenta y nueve minutos del doce de junio de mil novecientos noventa y ocho). En el sentido del criterio anteriormente expuesto, esta Sala ha venido aplicando la institución en su jurisprudencia. Veamos, ahora, el análisis del caso concreto. Sobre la prueba de razonabilidad': Para emprender un examen de razonabilidad de una norma, el Tribunal Constitucional requiere que la parte aporte prueba o al menos elementos de juicio en los que sustente su argumentación e igual carga procesal le corresponde a quien rebata los argumentos de la acción y la falta en el cumplimiento de estos requisitos, hace inaceptables los alegatos de inconstitucionalidad. Lo anterior, debido a que no es posible hacer un análisis de razonabilidad' sin la existencia de una línea argumentativa coherente que se encuentre probatoriamente respaldada. Ello desde luego, cuando no se trate de casos cuya irrazonabilidad sea evidente y manifiesta. Retomando el alegato sobre la irrazonabilidad del plazo de dieciocho meses para optar por una pensión ordinaria, la Sala advierte que los accionantes no sólo no indican lo motivos que les llevan a concluir que la norma cuestionada es irrazonable, sino que tampoco aportan prueba alguna que permita a este Tribunal llegar a esa conclusión, transformando el debate en la exposición de conceptos subjetivos. Por otra parte, el caso no presenta las características de ser una situación de irrazonabilidad' evidente y manifiesta que además sea fácilmente perceptible, antes bien, de manera abstracta se puede indicar que la norma se ajusta a/ fin de la reforma legislativa, cual es corregir las distorsiones del sistema

de pensiones derogado, creando de manera paralela un nuevo sistema que resguarda el “derecho de pertenencia al régimen del Magisterio Nacional” que esta Sala ha reconocido como un derecho de los cotizantes.”

Aplicando estos principios de razonabilidad y proporcionalidad y ante una solicitud de criterio a la Procuraduría General de la República por parte de la Autoridad Presupuestaria sobre una escala diferente de salarios para los funcionarios del Servicio Nacional de Guardacostas de las establecidas por el Servicio Civil, considero que “Adoptando como marco de referencia lo anterior, la violación a los principios de igualdad y de a igual trabajo igual salario, no resulta tan clara. En primer lugar, con la legislación se persiguen fines constitucionalmente válidos: mantener el orden y la tranquilidad de la Nación (inciso 6 del artículo 140 de la Carta Fundamental), disponer de la fuerza pública para preservar el orden, defensa y seguridad del país (inciso 16 del numeral 140 constitucional) y proteger todos los recursos y riquezas naturales existentes en las aguas, el suelo y el subsuelo de la zona económica exclusiva, de conformidad con los principios del Derecho Internacional (artículo 6 de la Constitución Política).

Por otra parte, si existiera un motivo objetivo y razonable, como podría ser el hecho de que dado el poder económico que manejan los carteles de la droga es necesario y prudente que los funcionarios que luchan contra ese flagelo estén razonablemente remunerados, las normas cuestionadas no violarían el principio de igualdad ni el numeral 57 constitucional.

En tercer término, si a través de estudio técnico se demuestra que las remuneraciones que se fijan en ambas leyes son razonables y proporcionales, tampoco se vulneraría el principio de razonabilidad y proporcionalidad, los cuales, según la reiterada jurisprudencia

del Tribunal Constitucional tienen rango constitucional.

En resumen, la violación de los principios de igualdad y de a igual trabajo igual salario no es evidente, por la sencilla razón de que con esas normas se persiguen la satisfacción de fines constitucionalmente legítimos y, eventualmente, podrían existir razones objetivas, razonables y proporcionales, para dar citrato diferenciado que se da a los funcionarios del servicio de guardacostas.”²⁷

Estas posiciones vienen a señalar por lo tanto que a diferencia de la relación laboral en la cual se acepta el principio de la supremacía de la realidad, el cual significa que el trabajador tiene pleno derecho a devengar el salario acorde con las funciones que desempeña, en la Administración Pública este concepto no opera por el principio de legalidad, aunque ello va en detrimento de los servidores ya que generalmente en los procesos de reestructuración en los que se da una movilidad importante de personal no se producen las reasignaciones de puestos cuando muchos funcionarios asumen tareas y responsabilidades sin el correspondiente pago profesional, generándose un grave problema ya que los procesos de reasignación de puestos operan hasta que los procesos de reestructuración hayan concluido y en nuestro país por lo general los procesos durante hasta un cuatrenio , es decir el período de gobierno presidencial,. Y sobre el particular la Procuraduría General de la República ha señalado:²⁸

“... al respecto hay que manifestar que ha sido abundante la jurisprudencia de nuestros más

²⁷ Pronunciamiento de la Procuraduría General de la República de fecha primero de julio del 2002.L

²⁸ Voto 254 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de las nueve horas diez minutos del treinta de agosto de mil novecientos noventa y seis.

altos tribunales de trabajo, así como la autorizada doctrina al subrayar la no procedencia de la aplicación del principio contrato realidad en la relación de servicios con la Administración Pública. En este sentido, la Sala Cuarta Constitucional señaló que: “. . . Este vacío, sin embargo, no autoriza utilizar mecanismos previstos para una relación privada, a una relación de empleo público que se debe regir por principios propios y diferentes.”

F) Principio de Legalidad

Según varios autores además de los principios aquí señalados, los servidores públicos tienen una serie de derechos adicionales tales como el Derecho al ascenso, Derecho al salario, Derechos a viáticos y sobresueldos. Derecho a la pensión, Derecho al Aguinaldo, Derecho a las vacaciones, derecho al salario escolar, así como todos aquellos que de su relación y función se deriven. También tenemos que dentro de los deberes del servidor estatal están, el de cumplir con el cargo, deber de urbanidad y eficiencia, dedicación al trabajo, obediencia legal y ética, dignidad y probidad, secreto funcional, actitud de servicio y otros igualmente importantes..

Al ser la relación de servicio una relación estatutaria, como se analizará infra, la contratación del servidor público por parte de la Administración , estará sujeta para todos los efectos jurídicos y legales, a los artículos constitucionales antes citados y al Estatuto del Servicio Civil en los casos de los servidores del Poder Ejecutivo y los nombramientos en las instituciones descentralizadas deberán estar sujetos a estos principios del servicio civil y de conformidad con la Ley Constitutiva de cada ente y a los Reglamentos Autónomos de Servicio.

De igual forma los actos administrativos de los servidores deberán de estar sometidos a dicho principio (artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública) y en casos de responsabilidad estarán sometidos a Ley General de Administración Pública en casos de responsabilidad administrativa, así como penal o civil de conformidad con lo dispuesto en el Código Penal o leyes conexas, la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en el caso de responsabilidad civil.

De igual forma en el Derecho Comparado se reconoce que el incumplimiento por parte de los funcionarios de sus deberes, determina de igual forma su responsabilidad que puede ser civil, penal y administrativa. Estos tres tipos de responsabilidades, en cuanto se basan en distintos sectores del ordenamiento jurídico son entre si compatibles e independientes. En virtud de la compatibilidad, un mismo hecho puede dar lugar al nacimiento de varias de las responsabilidades indicadas y debido a la independencia y autonomía, que entre ellas existe la circunstancia que una de las jurisdicciones competentes se pronuncie por la inexistencia de la responsabilidad que enjuicia no constituirá obstáculo para que cualquiera de las otras dos aprecie la concurrencia de la responsabilidad que les corresponda determinar, situación que el igual que en España sucede con nuestra legislación.

De igual manera, al ser la relación del servidor con el Estado estatutaria ,la misma esta sometida al principio de Legalidad y a todo el Ordenamiento Jurídico Administrativo, como bien lo ha resumido tanto la Sala Constitucional como la Sala Segunda en reiteradas ocasiones, lo que hace que si éste adquiere su puesto en propiedad, ello en virtud de la idoneidad demostrada en el proceso de elección y

escogencia, se le garantiza la estabilidad en el cargo; y como bien lo expresa el artículo 192 de nuestra Constitución, estará sometido para efectos de remoción de su cargo única y exclusivamente por las causales de despido justificado que exprese la legislación, o en el caso de reducción forzosa de servicios ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos, o por el mismo procedimiento de movilidad laboral que se ha hecho referencia en párrafos precedentes, debiendo respetar, en todo momento, los principios del debido proceso, para mi concepto, tanto para el despido como por la remoción o reestructuración, por cuanto en ambos casos se pueden causar perjuicios graves al funcionario y que sean estos de difícil reparación. De ahí que deberá la Administración actuar de conformidad con los artículos 39 y 41 de nuestra Constitución Política, en concordancia con el artículo 43 del Estatuto del Servicio Civil y en la caso particular y único de Instituciones Autónomas, con sustento en los artículos constitucionales citados, en concordancia con las disposiciones contenidas en los artículos 214 y 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, en casos de despido, y en casos de remoción de conformidad con los artículos constitucionales citados y el artículo 47 del Estatuto del Servicio Civil como se analizará posteriormente.

En lo relativo al debido proceso la Sala Constitucional expreso:

“El debido proceso, como garantía innominada de la libertad y como derecho subjetivo público de todo ciudadano, con raigambre en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, exige que exista cierta sustancial y razonable relación entre el acto y la Constitución, la ley y los principios constitucionales de igualdad, seguridad, moralidad, razonabilidad y bienestar, es decir

constituye un verdadero ideal de justicia, es parte del derecho constitucional natural, al cual se encuentra ligada toda sociedad, llevando consigo — como bien lo ha señalado esta Sala— el derecho de defensa, el derecho de ser oído, el derecho que se abra un expediente administrativo en el cual puede ofrecer las pruebas de cargo o de descargo, derecho a la notificación con el plazo necesario para impugnar los actos que se den contrarios a sus derechos. El debido proceso constitucional no es una concepción abstracta de la que se pueda extraer conclusiones subjetiva (s), sino un (e) standard, para guiar el actuar de la Administración Pública y de los Tribunales de Justicia, en aplicación de la Ley y la resolución de casos.”²⁹

Lo anterior obliga a que la actuación del servidor deberá estar sujeta a la satisfacción del interés público y por los actos podrá ser sujeto de responsabilidad civil, penal o administrativa y que el régimen de despido o remoción deberá la Administración cumplir con lo dispuesto en el Estatuto del Servicio Civil o los Reglamentos Autónomos de Servicio y Organización.

²⁹ Sentencia 2387 de las catorce horas treinta y nueve minutos del 13 de noviembre de mil novecientos noventa y uno de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

CAPÍTULO IV. NATURALEZA JURÍDICA DEL RÉGIMEN DEL EMPLEO PÚBLICO.

Como se ha descrito en forma detallada, en este estudio, el régimen de empleo público, se encuentra sometido a una regulación estatutaria, por ende el derecho Administrativo será aplicable a las relaciones de servicio entre la Administración y sus servidores públicos, a fin de satisfacer el interés público.

Esta relación de empleo se genera, entre un servidor (persona física) y un ente estatal para el cual se presta el servicio (sujeto no físico)., pero representado siempre dentro del aparato del Estado.

La prestación de los servicios se produce, bajo tres modalidades según lo señala el Doctor Mauro Murillo

- a. “ en relación al mero servicio,
- b. en relación al empleo
- c. en relación se servicios libre profesionales.”³⁰

En el primer caso existe una actuación a nombre y por cuenta de la Administración, en donde el servidor es parte de la estructura, pero sin contraprestación salarial, como lo son los miembros de Junta Directivas de Instituciones descentralizadas o Juntas Directivas de Instituciones Bancarias estatales que lo devengan son dietas por sus asistencia a las sesiones de sus órganos directivos. (No se da una relación directa de servidor regular, por ser sus nombramiento a plazo determinado o fijo).

³⁰ MURILLO, (Mauro). Principios Constitucionales aplicables al empleo público. En Revista de Servicio Civil. Ed. Imprenta Nacional. San José. 2001, pág 46.

En el segundo caso además de la actuación a nombre y por cuenta de la Administración, existe salario y su régimen es de empleo público, como lo son los servidores públicos regulares.

Y la tercera que compete a aquellos profesionales que prestan servicios a la Administración Pública pero por medio de la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento, por lo que actúan a nombre propio, sin existir tampoco en este caso específico relación regular de empleo..

Caso aparte a esta clasificación lo representan los diputados, quienes son funcionarios públicos pero no están sujetos a una relación de dependencia, pero devengan salario y así lo ha expresado la Procuraduría General de la República en su criterio C-195-83 que en lo que interesa dispuso:

“ ... el diputado es miembro de los Supremos Poderes, es un representante de la Nación. Desempeña su mandato y lo desempeña en virtud de una elección popular y no de un nombramiento. Es decir, su mandato deriva del pueblo y es ese mandato el que permite ejercer las funciones constitucionalmente atribuidas al Parlamento. Por el carácter representativo de su elección y la importancia del mandato parlamentario, el diputado no puede estar en una relación de subordinación jurídica con el Estado ...” “ ... afirmar que el diputado esta sujeto a una relación de subordinación jurídica y que por ende, tiene un contrato de trabajo con el Estado desconoce la naturaleza representativa del mandato parlamentario, definida por la Constitución y la esencia misma de los principios en que se asienta el sistema democrático – representativo que vive Costa Rica”³¹

³¹ ASAMBLEA LEGISLATIVA DE COSTA RICA. Informe del Departamento Legal. 051-03 de 2 de febrero del 2003.

Si bien es cierto el Diputado se rige por otras disposiciones al igual que los casos de los directivos de las Instituciones Autónomas, ambos son funcionarios públicos, cada uno con un régimen diferente a la relación de empleo público, y diferentes entre sí ya que los diputados gozan de inmunidad parlamentaria en tanto en los demás casos responderán por actos y están sujetos a las disposiciones administrativas establecidas en la Ley General de la República y al derecho común. De igual forma el Estatuto del Servicio Civil como más adelante se señalará excluye otros funcionarios públicos del régimen de empleo.

En nuestro país no existe una clara distinción de conceptos como funcionario público, servidor público, empleado público, como lo ha señalado el Doctor Mauro Murillo Arias en diversos escritos por lo que en el presente trabajo se utilizan todas las acepciones conocidas ya que la misma Sala Constitucional también así lo ha expresado en diversas resoluciones.

De acuerdo a lo anteriormente señalado se parte del principio que el régimen de empleo público opera tanto en la Administración Central como en las Administraciones descentralizadas, como en los demás Poderes del Estado que ejercen actividad Administrativa, exceptuando aquellas empresas del Estado que están sometidas al derecho privado.

A) Estatuto del Servicio Civil

Originariamente el propósito del Constituyente como se ha señalado en forma reiterada, era de establecer un solo estatuto que viniera a regular todo el aparato del sector público de nuestro país, en forma gradual pero al delegarse al legislador su promulgación este se estableció únicamente para el Poder

Ejecutivo, según se desprende del artículo primero de la Ley del Estatuto del Servicio Civil al disponer:

“ Este estatuto y sus reglamentos regularán las relaciones entre el Poder Ejecutivo y sus servidores, con el propósito de garantizar la eficiencia de la Administración Pública y proteger a dichos servidores”³²

El Estatuto es un conjunto de reglas que constituyen y definen la situación y condición de las relaciones entre el Estado y los servidores públicos, excluyendo de su esfera de acción, a un número importante de servidores públicos, como son a- los funcionarios de elección popular, los miembros de la fuerza pública, los funcionarios o empleados que sirven en cargos de confianza que laboran para el Presidente o los Ministros, tales como asesores, jefes de misiones diplomáticas, el Procurador General de la República, los oficiales mayores de los Ministerios y los chóferes de los ministros, los servidores directamente subordinados a los Ministros y Vice-Ministros hasta un máximo de diez, el tesorero y el Subtesorero Nacional, el Jefe de la Oficina de Presupuesto, los servidores pagados por servicios o fondos especiales de la relación de puestos de la ley de Presupuesto, los trabajadores que presten servicios interinos u ocasionales a servicios técnicos en virtud de contrato especial, los que perciben pago por concepto de servicios profesionales, los médicos que presten servicio social, los maestros de la enseñanza primaria aspirantes y los profesores de segunda enseñanza, interinos o aspirantes entre otros, los cuales al no estar sujetos a éste Estatuto son regulados por el Código de Trabajo.

Pero tanto de la normativa constitucional como de la jurisprudencia de la Sala Constitucional, se desprende, sin lugar a duda, de que todo lo referente a las relaciones entre el Estado (Poder Ejecutivo) y los servidores públicos debe ser normado por el régimen del Servicio Civil.

La Sala no ha sido clara en lo relativo a si las relaciones deben ser reguladas por un único estatuto o, también sería posible que, a través de la ley ordinaria, se regulen esas relaciones, siempre y cuando se sigan principios y garantías uniformes. A nuestro modo de ver, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no es clara y, por ende, ambivalente, según la Procuraduría General de la Republica, quien esta dirección jurídica ha señalado:

En efecto, en el número de voto 140-93, dijo lo siguiente:

“IV – El Estatuto del Servicio Civil, por su origen, naturaleza y ubicación dentro de la Constitución Política, responde al concepto de lo que la doctrina iuspublicista europea conoce como ‘ley orgánica’, que se refiere a las que en forma básica, regulan determinadas instituciones del Estado, especialmente las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas y que, sin implicar en sí mismas una diferencia de rango formal con el resto de las leyes emanadas del Poder Legislativo, su aprobación debe sujetarse, estrictamente, a las disposiciones constitucionales que le dan contenido. Y se ha llamado ‘estatuto’, con lo que la Constitución Política le da la connotación, desde el punto de vista de la dogmática jurídica, a lo que tradicionalmente se reconoce como el acto normativo que contiene las disposiciones fundamentales sobre la organización y el funcionamiento de

un ente u órgano público. Esto quiere decir que se concibe al Servicio Civil como una estructura especial u organización, cuya pertenencia legítima al mismo, le concede al servidor el disfrute pleno de sus beneficios y la protección especial de un derecho fundamental, la estabilidad, en los términos ya determinados por esta Sala.

De ahí que el Estatuto del Servicio Civil, aunque es una ley ordinaria y por ello susceptible de ser reformada, adicionada, complementada o disminuida en su contenido por otra ley, siempre debe ser el resultado de la observancia precisa, al menos, de los principios que definen su marco constitucional”

En otra resolución, el voto número 1696-92, la Sala Constitucional expresó lo siguiente:

“Por una parte, la Ley que se emitió (Estatuto de Servicio Civil) tiene alcances parciales, ya que la iniciativa tomada por el Poder Ejecutivo al respecto solamente tuvo como propósito regular las relaciones con sus servidores, esto es, dentro de su ámbito competencial. Desde este ángulo de enfoque, se ha dejado por fuera la regulación de las relaciones de servicio entre los entes públicos menores, pues era algo en lo que no tenía interés el Ejecutivo, o no era lo que consideraba más urgente. Por otra parte, el Estatuto de Servicio Civil reguló apenas algunos de los aspectos de la relación de los servidores con el Estado como los relativos a derechos, deberes de los servidores, su selección, clasificación, promoción, traslados, disciplina y régimen de despido — entre los más importantes- que evidentemente atañen a una de las preocupaciones expresadas en la Asamblea Nacional Constituyente, esto es, la que tiene relación con la idoneidad y la eficiencia del servicio, pero no tocó otros aspectos no menos importantes, como es el que subyace en el planteamiento de esta acción, es decir, la

regulación del propio régimen económico de esa relación y el sometimiento de los otros entes administrativos al régimen laboral público. Este vacío, sin embargo, no autoriza utilizar mecanismos previstos par una relación privada, a una relación de empleo público que se debe regir por principios propios y diferentes”..

También, en el voto número 4261-98, encontramos una importante postura del Tribunal Constitucional al señalar lo siguiente:

“Se repite que la intención del constituyente fue la de que existiera una sola ley, un Estatuto, que regulara todo el servicio público. No obstante, lo importante es que se dejó al legislador ordinario, por medio de la ley, la regulación en detalle de la cobertura del régimen especial, lo cual podía hacer, como lo hizo, en leyes separadas, sin detrimento del mandato constitucional.”.

En el voto número 950-98 la Sala Constitucional manifestó lo siguiente:

“En cuanto al punto primero: ¿a cuáles funcionarios cubre el Régimen de Servicio Civil?. Un estudio de las actas de la Asamblea Constituyente, revela que los diputados quisieron acoger, con rango constitucional, el régimen especial de servicio público que denominaron servicio civil. Sin embargo, el constituyente evitó ser excesivamente detallista o reglamentista en esta materia, y se resolvió más bien por incluir en la Constitución sólo los principios fundamentales que habrían de definir dicho régimen, a saber:

a) especialidad para el servidor público; b) requisito de idoneidad comprobada para el nombramiento; y c) garantía de estabilidad en el servicio; todo con fin de lograr mayor eficiencia en la administración dejando a la ley el desarrollo de la institución. (Acta No. 167, Art. 3, T III). 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 minoritario 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. (Acta No. 167, art.3, T. III, pág.4 77). El legislador, sin embargo, optó 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. Pero esto, en principio, porque el artículo 192 constitucional introduce otros elementos importantes al disponer al inicio ‘con las excepciones que esta Constitución y el estatuto de servicio civil determinen’, frase que obliga a matizar las conclusiones anteriores, respecto al ámbito de aplicación del régimen o estatuto de servicio civil. Es obvio que en la mente del constituyente estaba la idea de que no todos los servidores públicos podían estar cubiertos por el régimen especial, pues la forma de escogencia, las especiales capacidades, las funciones de cada cargo, las relaciones de confianza y dependencia no son iguales en todos los casos, de ahí que los principios derivados del artículo 192 son aplicables a ciertos funcionarios - la mayoría- no a todos. La Constitución misma señaló varios casos de funcionarios de libre escogencia y remoción como son los ministros de gobierno, los miembros de la fuerza pública, los directores de instituciones autónomas, representantes

diplomáticos, y en general, “los empleados y funcionarios que ocupen cargos de confianza” (Art. 140 inciso 1), dejando a la ley (Ley de Servicio Civil dice el artículo 140) la determinación de otros funcionarios, que en casos muy calificados, pudieran ser excluidos del régimen general. Esta posibilidad de excluir ciertos funcionarios la reitera el artículo 192. Se repite que la intención del constituyente fue la de que existiera una sola ley, un Estatuto, que regulara todo el servicio público. No obstante, lo importante es que se dejó al legislador ordinario, por medio de la ley, la regulación en detalle de la cobertura del régimen especial, lo cual podía hacer, como lo hizo, en leyes separadas, sin detrimento del mandato constitucional. Por vía de ley el legislador ha excluido varios casos del régimen común, por ejemplo lo dispuesto por el artículo 43 aquí impugnado. El Estatuto de Servicio Civil en sus artículos 3, 4 y 5, menciona un buen número de funcionarios que no se consideran dentro del régimen. También por ley especial se han excluido los Presidentes Ejecutivos de las instituciones autónomas, que son de nombramiento del Ejecutivo, y en general, una serie de funcionarios, nombrados casi siempre a plazo fijo, y cuyo denominador común es encontrarse en una relación de servicio no típicamente laboral, bajo un régimen de subordinación jerárquica, sino más bien de dirección o colaboración, donde no median órdenes, sino más bien directrices, en unos casos; o bien, en una relación de confianza que obliga a otorgar una mayor libertad para el nombramiento y la eventual remoción del funcionario; ello independientemente de la naturaleza permanente de la función. Esta relación de confianza puede fundarse, según los requerimientos del cargo, en aspectos puramente subjetivos, de orden personal; pero también puede derivar de elementos objetivos nacidos de una comunidad ideológica (política en el buen sentido del término), necesaria para el buen manejo de la cosa pública conforme a planes y programas. Los casos de excepción,

está claro, han de ser muy calificados, con las especiales características señaladas que justifiquen un trato desigual. Así ha de ser, pues por vía de excepción injustificada el legislador podría hacer nugatoria la disposición constitucional que tiende a la estabilidad laboral del empleado público y a la racionalidad del reclutamiento, como regla general. Pero si el cargo tiene alguna característica especial que lo justifique, la excepción será válida.³³

Es nuestro criterio de que si bien existe un claro mandato del legislador de que el Estatuto del Servicio Civil regula la relación de servicio de sus funcionarios, ciertos también lo es que en el resto de las Administraciones Públicas deben de permanecer los principios que regulan la relación del empleo público.

Dentro de ellos el Estatuto regula tres aspectos de interés para el empleado público, que son las normas relativas a la estabilidad laboral, artículo 37 inciso a), las que regulan el ascenso, artículo 32 y el relativo a las correcciones disciplinarias, artículo 41, fuera de los rubros o importes económicos por indemnización, por despido injustificado o imposibilidad de reincorporación.

El nombramiento de servidores públicos, confiere la facultad de organizar y el poder de jerarquía de esta forma, los Ministros de Gobierno pueden dictar los reglamentos autónomos de trabajo, los que deberán especificar las atribuciones de los Ministros en sus respectivas dependencias y las atribuciones de los jefes subalternos en relación con el Estatuto, los cuales requerirán del visto bueno de la Dirección General del Servicio Civil,

³³ Pronunciamiento de la Procuraduría General de la República de fecha primero de julio del 2002.sin número de oficio.

Al tenor de lo dispuesto por los artículos 191 y 192 de nuestra Constitución Política el estatuto del servicio civil recoge los principios que regulan el ingreso al servicio civil, para el cual se requiere aptitud moral, etc, artículo 20, pues se requiere sino que también presupone la referida a la dignidad que el empleo implica, al igual que la moral y que puede ser objeto de reglamentación. Como bien lo expresa el Dr. Mauro Murillo “ El verdadero principio aplicable al empleo público es de ingreso por concurso, porque es reconocido universalmente y es el único que responde al principio de eficiencia que exige la selección de los mejores”³⁴. Con ello se garantiza un sistema decoroso de administración de recursos humanos, apegado al principio de legalidad que debe de regular esa relación.

De igual forma dicho estatuto, esta facultado para remover a los servidores públicos, cuando incurran en algunas de las causales reguladas por la legislación laboral o cuando incurran en actos ilegales o infracciones al estatuto o al reglamento del Estatuto o los reglamento autónomos de organización.

Asimismo dentro de las causales de remoción también puede dar por concluida la relación laboral, del servidor público cuando sean producto de reducción forzosa de servicios por falta absoluta de fondos o reducción forzosa de servicios, para conseguir una más eficaz y económica reorganización de los mismos.

Podríamos decir que el procedimiento para nombrar y remover a los servidores públicos cubiertos por el Estatuto del Servicio Civil, es un procedimiento

³⁴ MURILLO ARIAS, (Mauro). Principios Constitucionales al Empleo Público. En Revista del

absolutamente reglado el cual la intervención del Ejecutivo es mínima y de carácter formal.³⁵ De ahí que la relación pública de empleo, se caracteriza por la indisponibilidad de las partes del término de la relación, lo que significa como se analizara más adelante que el Poder Ejecutivo, no puede remover libremente a los servidores públicos y mucho menos convenir entre sí las condiciones laborales, porque las mismas son fijadas y normadas por el propio ordenamiento jurídico, de ahí que no sea lícito hablar en la Administración Pública de negociación colectiva y mucho menos de derechos adquiridos, en el régimen del servicio civil y de la Administración Pública en general.

Como lo señala el autor argentino Eduardo Giorlandini:

“El carácter público y la noción de función pública impidieron la negociación individual o colectiva, la íntima relación asignada a la Administración Pública y al interés o servicio público provocaron negación de derechos o restricciones al ejercicio de los mismos, entre ellos la Huelga y la celebración de contratos colectivos de trabajo. Las condiciones de trabajo son establecidas unilateralmente por el órgano público y la relación es forzosa o es de adhesión”³⁶

Esta relación de empleo público no ha reconocido la existencia de un contrato de empleo público o contrato de trabajo, toda vez que la ejecución y la terminación de la relación tiene regulaciones específicas, las que contienen normas extremadamente minuciosas que convierte el manejo del empleo público

Servicio Civil. Dirección General del Servicio Civil. No. 11 Junio del 2001, p.53.

³⁵ Rojas, (Magda Inés). EL PODER EJECUTIVO EN COSTA RICA. Editorial Juricentro. San José Costa Rica 1980. p 230.

bajo una relación muchas veces autoritaria y sometidas muchas de las veces a la unilateralidad por ser el Estado empleador quien dicta la normas a seguir.

La Sala Constitucional mediante el voto 4453-00 de las catorce horas cincuenta y seis minutos del veinticuatro de mayo del dos mil señaló que no existe norma en el ordenamiento constitucional y legal administrativo que permita este tipo de instrumentos colectivos para los funcionarios públicos, por lo que al estar sometida la Administración Pública al ordenamiento jurídico, este podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice el ordenamiento.

Para algunos autores como Don Eduardo Ortiz Ortiz q.d.g el artículo 62 de nuestra Constitución Política establece que tendrán fuerza de ley las convenciones colectivas de trabajo, con arreglo a la ley que establezcan patronos y sindicatos de trabajadores organizados al señalar:

“Con la aprobación de dicha norma, nuestros legisladores constituyentes pretendieron poner a Costa Rica a la altura de otras legislaciones, porque para esos años de desarrollaba a nivel internacional toda una doctrina progresista sobre el principio de la libertad sindical y negociación colectiva”³⁷

Esta opción de los servidores públicos de celebrar convenciones colectivas de trabajo, si se encuentra se encuentra consagrada en los convenios 98 y 154 de la Organización del Trabajo pero ambos no han sido ratificados por la Asamblea Legislativa, situación que hasta en esta legislación se pretende ejecutar.

³⁶ www.elf.com.ar/doctrina/articulos/giorlandini_estudios_de_derecho_social.htm.

³⁷ ORTIZ ORTIZ(Eduardo) Convenciones Colectivas y Modulos Convencionales en la Administración Pública, Revista Ivstitia, 1992.pág 1.

En lo referente al resto de la Administración, como se señaló anteriormente se crearon, posterior el Estatuto una serie de reglamentos que vinieron a retomar los principios del Régimen del Servicio Civil como lo son los Reglamentos Autónomos de Organización y Servicio de las Instituciones descentralizadas así por ejemplo el Reglamento Autónomo de Organización y Servicios del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo el cual en su artículo quinto señala:

“Las relaciones de servicio entre los servidores y el Instituto se regirán por las disposiciones de este Reglamento, el Código de Trabajo, la Ley General de la Administración Pública y demás leyes supletorias y conexas. Se excluyen las personas contratadas por servicios especiales, conforme con el artículo 105 de la Ley de la Administración Financiera de la República, así como los integrantes de órganos colegiados adscritos al Instituto y remunerados por dietas”³⁸

Finalmente debemos de establecer que de igual forma que las Instituciones descentralizadas, las Municipalidades y los órganos constitucionales en función administrativa, etc, todas y cada una de ellas, con su propia personalidad jurídica independiente, crearon sus reglamentos de organización o como el caso del Estatuto del Tribunal Supremo de Elecciones. Aún se debe traer a memoria, que en reiteradas ocasiones la Sala segunda de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido, de forma conteste, que aún cuando se dan estas diferencias organizativas administrativas, para los efectos legales, se debe tener presente que, independientemente de la naturaleza jurídica de la entidad pública, la relación

lo es con el Estado empleador, por lo que de conformidad con el Ordenamiento Jurídico Administrativo, les aplicable este a todos ellos, sin distinción alguna.

³⁸ Reglamento Autónomo de Organización y Servicios. Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo. San José Costa Rica febrero 2000, p 2.

CAPÍTULO V. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

A) Principio de Legalidad

Este principio, catalogado como el Principio General del Derecho Administrativo de más rango, y atención a lo que éste dispone o regula, toda actuación de la administración pública en general, entendiéndose por estas actuaciones materiales y servicios públicos, deben estar autorizados por el ordenamiento jurídico de forma expresa o razonablemente implícita.

De ahí que como lo señala el Lic. Hubert May:

“La relación de empleo público como naturaleza estatutaria, es decir impuesta unilateralmente por el estado por la vía de ley formal y en la cual las partes de la relación no pueden disponer de los términos y condiciones de la misma se ha extraído del texto de los artículos 191 y 192 constitucionales vistos en relación con las disposiciones de la Ley General de la Administración Pública...”³⁹

Bajo este concepto jurídico, quiere decir, ergo que el Estatuto de Servicio Civil, regula las relaciones entre el Estado y sus servidores, con el propósito de garantizar la eficiencia de la Administración, desprendido así del artículo 191 de la Constitución Política en relación con el artículo 113 de la Ley General de la Administración Pública, normativa ésta última que en forma taxativa establece, que el servidor público deberá desempeñar sus funciones de modo que satisfagan primordialmente el interés público, lo que viene a sugerir, que la relación

³⁹ MAY C. HUBERT. Convención Colectiva en el Sector Público..Revista IVSTITIA. Numero 153-154 año 13. Editorial Ivustittia. San José. Costa Rica. Setiembre-octubre de 1999. pag.23.

objetivada de empleo público, esta esencialmente dirigida a ejercitarse en función del interés público.

Como bien lo expresa el jurista Oscar Bautista Vives:

“Así las cosas, en definitiva, el servidor público en su relación con la Administración, conforme lo expresa la ley, esta sometido a un régimen de derecho público, donde priva como directriz fundamental el principio de legalidad, en virtud del cual las condiciones de la relación de servicio- empleo público – estarán reguladas en último término por la norma, sin que puedan invocarse disposiciones, principios, ni criterios pertenecientes a otras ramas del derecho, salvo en la medida en que el propio régimen lo admita”⁴⁰

B) La Administración Pública

Nuestra Ley General de la Administración Pública en su artículo primero define que : “ ***La Administración Pública estará constituida por el Estado y los demás entes públicos, cada uno con personalidad jurídica y capacidad de derecho público***”⁴¹

Lo anterior significa que, la ley regula la función administrativa Pública que según se recordará comprende toda la actividad de los órganos administrativos centralizados o descentralizados y también la actividad de los órganos legislativo y judicial en la medida en que no se refiere a sus funciones especiales.

⁴⁰ BAUTISTA VIVAS, Oscar. El Sindicato.(Formación, disolución e instituciones que origina) Investigaciones jurídicas. S.A. San José Costa Rica 1997.pág 106.

⁴¹ CORDOBA ORTEGA JORGE. Ley General de la Administración Pública. Editorial Investigaciones Jurídicas Sociedad Anónima. San José. 1998 Pág.43.

Estas administraciones públicas dotadas de personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado, artículo 2 de la Ley General de la Administración Pública, se encuentran sometidas a una regulación de empleo público según corresponda.

La Ley de Creación de la Autoridad Presupuestaria número 6821 de 19 de octubre de 1982, en su artículo 2 enumera las instituciones pertenecientes al Sector Público así:

- a. Sector financiero bancario, comprende el Banco Central de Costa Rica, los bancos estatales del Sistema Bancario Nacional y el Banco Popular y de Desarrollo Comunal.
- b. Sector financiero no bancario. comprende el Instituto Nacional de Seguros (INS), el Instituto de Fomento y Asesoría Municipal (IFAM), el Instituto Nacional de Fomento Cooperativo (INF0000P), la Comisión Nacional de Préstamo para la Educación (CONAPE), la Junta de Protección Social de San José, el Departamento Central de Ahorro y Préstamo (DECAP), la Corporación Costarricense de Desarrollo (CODESA), la Asociación Bananera Nacional (ASBANA) y todas aquellas empresas e instituciones del Estado que, aunque por definición se clasifican como no financieras, realizan actividades típicamente financieras, como la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) y la Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE).
- c. Sector no financiero, comprende el Gobierno Central, las dependencias y entes adscritos a los ministerios, los fondos especiales y el patrimonio público cuyo control compete a la Contraloría General de la República, los

organismos e instituciones de esta naturaleza, como Ferrocarriles de Costa Rica S.A. (FECOSA) y demás instituciones que se crearen en el futuro.

La Autoridad Presupuestaria determinará los lineamientos que deban seguir las juntas administrativas de los Colegios de Enseñanza Media en materia presupuestaria.

La Sala Segunda de la Corte en el voto 159, entre otros razonamientos igualmente importantes señaló: “ ***Las disposiciones transcritas demuestran que, si bien es cierto existen similitudes entre un trabajador del sector privado y un servidor público, éste último tiene connotaciones diferentes, pues está concebido en función de la satisfacción del interés público, y del servicio que el Estado debe prestar.***”⁴² A lo dicho por la mencionada Sala, válido es agregar que se está ante una de las diferencias esenciales existentes en servidor público y el trabajador común, adicionando a ello que también se distingue entre uno y otro el hecho de que el servidor público debe dedicarse al servicio que presta la Administración Pública, mientras que el trabajador común debe importarle la producción, pues de ahí deviene la ganancia patronal y parte esencial para su subsistencia.

La Sala Constitucional al igual que la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en la parte considerativa del voto 1696-92 se pronunció en el sentido que los artículos 191 y 192 de la Constitución Política regulan la existencia, de principio de un régimen de empleo público regido por el Derecho Público, dentro del sector Público, lo que implica según la Sala dicha, un régimen de empleo

distinto con principios generales propios, al derecho laboral, por lo que declara inconstitucionales los artículos 368 parte segunda y 497 a 535 del Código de Trabajo por violación a los artículos constitucionales antes citados, respecto de las administraciones públicas con régimen de empleo de naturaleza pública y los artículos 398 a 404 y 525 del mismo Código respecto de las administraciones públicas no sujetas legalmente a un régimen público de empleo, la Sala Constitucional declara la inaplicabilidad de la normativa inserta en el Código Laboral referente a las convenciones colectivas y el arbitraje en la Administración Pública.

Igual criterio sostiene el Lic. Juan José Sobrado quien señala que hay una marcada diferencia entre el carácter estatutario de la relación de servicio público y la relación contractual toda vez que:

“Lo estatutario, en Derecho, se contrapone a lo contractual: el estatuto es una norma impuesta por una voluntad superior a las partes que, por tanto, puede ser cambiada libremente por aquella, sin que estas puedan alegar derechos adquiridos a que se mantenga una determinada situación; lo contractual, por el contrario, nace de la voluntad de las partes y no puede ser variado si no es por acuerdo mutuo, de modo que individualmente cada una tiene derechos adquiridos a que se mantenga lo pactado”.⁴³

Para el Doctor Fernando Bolaños la separación de dos regímenes no se ha producido en la forma esperada, de modo que no se ha presentado en la Jurisprudencia Nacional, la Unidad de criterios que la sentencia anunció, en parte

⁴² Voto 159 de la Sala Segunda de Corte Suprema de Justicia de las 14.20 del veintitrés de junio de mil novecientos noventa y cuatro.

porque la misma Sala Constitucional introdujo distinciones y diferenciaciones que hacen imposible esa unidad y porque además, nuestra legislación de Derecho Público tampoco prevé un régimen unitario de principios en torno a una relación regida solo por el derecho público, lo que se torna imposible en nuestro medio, por la existencia de un ordenamiento jurídico garantista en el Capítulo de la Garantías Sociales de la Constitución Política, que impide separar a los trabajadores del sector público de un conjunto de normas que les protegen y tutelan”⁴⁴

Más aún cuando en el mismo considerando dicho la Sala viene a permitir que sectores de la Administración puedan regirse por el derecho privado de empleo, pero no se indica, cuales pueden participar en este tipo de negociación.

Para otros laboristas, como Hubert May, señalan que los principios constitucionales de protección del trabajador no hacen diferencia entre el empleado público y el trabajador privado para la suscripción de una convención colectiva al establecer el artículo 62 de la Constitución Política indica lo siguiente:

“Tendrán fuerza de ley las convenciones colectivas de trabajo que, con arreglo a la ley, se concierten entre patronos y sindicatos de patronos y sindicatos de trabajadores legalmente organizados”⁴⁵

Concluye el Lic. May del análisis de la constituyente del 49 que .

“De donde la conclusión es la siguiente: el Constituyente quería un solo régimen del

⁴³ Sobrado, Juan José. Periódico La Nación, Opinión, ¿Ley o Contrato?, del 03 de Enero de 2003.

⁴⁴ BOLAÑOS C. Fernando. Las relaciones de servicio en el empleo público: un acercamiento a la problemática actual.

⁴⁵ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 14 ed. San José enero 2001.

servicio civil para el sector privado en el cual deben de regir los derechos (léase convención colectiva, sindicato, huelga) y en el cual debía estar vigente y tener operatividad, la idea del trabajo como medio de superación y desarrollo personal y la plena vigencia de los derechos sociales como mínimos siempre superables. Los constituyentes entonces no percibían contradicción entre la relación de servicio y relación laboral más aún presuponían su existencia y coexistencia y expresamente consideraron que entre ellos no existía oposición”⁴⁶

Asimismo nuestro país ha ratificado el Convenio 98 de la Organización Internacional de Trabajo ley 2561 de 11 de mayo de 1960 el cual concibe la Institución jurídica de la convención colectiva de trabajo, dentro de un Estado de Derecho, como una manifestación de los derechos humanos, definida como una actividad sindical .

Para el Doctor Jorge Enrique Romero Pérez , quien mantiene la posición que se pueden suscribir convenciones en el sector público señala:

“Esta claro que la ley esta subordinada a la Constitución Política y no se puede aplicar la Ley en contra de lo que manda la carta fundamental. Menos aún utilizando la letra de la ley de Administración Pública para quitarle garantías y derechos a los empleados del Patrono Estado”

Para el Doctor Mauro Murillo Arias difiere de estos criterios antes señalados ya que considera que las relaciones públicas se dan en un contexto muy diferente

⁴⁶ MAY C. Hubert. Convención Colectiva en el sector público. Revista Ivstittia Año 13 números 153-154 Editorial Ivstittia.spetimbre-octubre 1999, pag.29.

al de la empresa privada toda vez que:

“La Administración no es una empresa que opera en un mercado en busca de lucro – si lo hiciera sería absolutamente excepcional.-La Administración asume servidores para que desempeñen una función pública, función que por ende es esencial para la colectividad, lo cual debe ejecutarse bajo una serie de condiciones especialmente con continuidad”⁴⁷,

criterio jurídico que coincide en un todo por el mencionado en párrafos anteriores de este trabajo de graduación.

De igual forma el Licenciado Celín Arce en su obra, ***“ Los derechos de estabilidad y trabajo en el empleo publico “ expresa: “ ... al ser las relaciones entre el Estado y los servidores públicos de carácter estatutario o de derecho público, no pueden suscribir convenciones colectivas de trabajo”.***

Es mi criterio que nuestra Constitución Política hace diferencias en cuanto al goce de los derechos de los individuos estén en una relación de servicio o de carácter laboral, ya que como bien lo señala el Doctor Rubén Hernández,

“Obviamente, la declaración contenida en esta sentencia abarca la relación de empleo que se da entre la administración (o mejor administraciones) pública y sus servidores, más en aquellos sectores en que haya una regulación racional SIC que remita a un régimen privado de empleo, la solución debe ser diferente. En estos casos, se daría sometimiento a los procedimientos de arbitraje, pero con ciertas limitaciones, tales como que en ellos no pueden dispensarse o excepcionarse leyes o reglamentos o directrices gubernamentales vigentes, por lo

⁴⁷ MURILLO ARIAS, Mauro. Existe en Costa Rica un Derecho Público de Empleo.Revista Ivstitia.San José Costa Rica Editorial Ivstitia. Número 63 año 6.pag. 14.

que incluso en estos casos no procederían laudos en conciencia, ni tribunales formados por sujetos no abogados⁴⁸

VI.- Dentro de ese conjunto de leyes que rigen el Sector Público, interesa destacar para la resolución de este asunto, la Ley de Creación de Autoridad Presupuestaria N^o 6821 del 19 de octubre de 1982, en cuyo artículo 1 dispone: “Créase una comisión denominada Autoridad Presupuestaria, cuyas funciones principales serán las siguientes:

- a) Formular las directrices de la política presupuestaria del Sector Público, incluso en los aspectos relativos a inversión, endeudamiento y salarios.
- b) Velar por la ejecución de las políticas formuladas, una vez que hayan sido aprobadas por el Presidente de la República, en consulta con el Consejo de Gobierno.
- c) Controlar la eficacia en la ejecución de los presupuestos de las instituciones del Sector Público.” La lectura de la norma permite comprender la idea de imponer un orden en las finanzas públicas, mediante el control del gasto por medio de la Autoridad Presupuestaria. En materia de negociación colectiva en el sector público, también la Autoridad Presupuestaria tiene su ámbito de acción debidamente regulado. En este sentido, destaca por su importancia el Acuerdo N^o 4 del 22 de octubre de 1986, que en el artículo dos, da participación directa a la Autoridad Presupuestaria: “Para llevar a la práctica la referida posición del Gobierno, se procederá a:

⁴⁸ Voto 1696-92 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

1) Mientras no esté aprobada la ley a que se refiere el numeral 2) del inciso 1 anterior y con miras a armonizar el gasto público con la situación económica del país, en resguardo del control inflacionario y en salvaguardia del valor real de los salarios, las convenciones colectivas de trabajo a que se refiere el numeral 1) del mismo Inciso 1 de este acuerdo, podrán prorrogarse o modificarse siempre y cuando se cumpla con los siguientes requisitos:

a) Previamente al inicio de las negociaciones dirigidas a prorrogar o modificar una convención colectiva, los representantes de la entidad o empresa pública deberán consultar a la Autoridad Presupuestaria las directrices en los aspectos relativos a salarios y beneficios por negociar. Igual consulta deberán realizar en los casos en que durante la negociación surgiere duda razonable sobre la aplicación de tales directrices o no hubiere directriz aplicable...

b) La Autoridad Presupuestaria, de conformidad a las disposiciones de la ley N^o 6821 del 19 de octubre de 1982 y su reglamento, particularmente el artículo 9 de aquélla, formulará oportunamente las directrices correspondientes a los efectos de interés de esta materia, de forma tal que las consultas que le hicieren sobre la misma, puede evacuarlas dentro de los diez días hábiles inmediatos siguientes a su recibo. Vencido este plazo sin que la consulta haya sido evacuada, el representante de la entidad o empresa interesada resolverá conforme con su criterio procurando en su decisión compatibilizar el gasto con la situación económica de su representada, del país en general y el beneficio laboral de que se trate. En este último caso la Autoridad Presupuestaria no podrá objetar lo pactado,

salvo el caso de abuso evidente.”.

VII.- Las consideraciones anteriormente expuestas, permiten concluir que la consulta ante la Autoridad Presupuestaria de la reforma introducida al artículo 24 de la Convención Colectiva del INFOCOOP, constituyen un requisito indispensable para la validez de la misma. Efectivamente, el INFOCOOP es una institución del Sector Público y como tal, se encuentra sometida a las directrices gubernamentales. En este caso concreto, el acuerdo de modificar el numeral 24 de la Convención Colectiva, produce un impacto económico no sólo al interno de la institución demandada, sino en el presupuesto nacional, por lo que definitivamente debió haberlo consultado previamente ante la Autoridad Presupuestaria para que tuviera validez. El hecho de que la consulta fuera posterior a su homologación en el Ministerio de Trabajo, en nada desvirtúa lo anteriormente expresado, porque nos encontramos en el área del Sector Público, donde es indispensable su cumplimiento.

C) El Servidor Público. Concepto y Alcance

Es servidor público, la persona que presta servicios a la Administración o a nombre y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura, con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado o público de la actividad respectiva. No se considerarán servidores públicos los empleados de empresas o servicios económicos del Estado, encargados de gestiones sometidas al derecho común (artículo 111. incisos 1 y 3 de la Ley General de la Administración Pública).

Las relaciones de servicio con obreros, trabajadores y empleados que no

participan de la gestión pública de la Administración, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 111, se regirán por el derecho laboral o mercantil, según los casos. En cuanto, a los servidores públicos, el Derecho Administrativo, será aplicable a las relaciones de servicio entre la Administración y sus servidores públicos (artículo 112.1 y 2 L.G.A.P.).

Sin embargo, los obreros, trabajadores y empleados que no participan de la gestión pública de la Administración, se aplicarán también las disposiciones legales o reglamentarias de derecho público, que resulten necesarias para garantizar la legalidad y moralidad administrativas, incluso, para efectos penales, se reputarán como públicos (artículo 112.3 y 4 L.G.A.P.)

Significa lo anterior que las relaciones de servicio entre la Administración y sus servidores o empleados puede estar regulada mediante regímenes de empleo público o de empleo privado, es decir unos por el Derecho Administrativo y otros por el derecho laboral o mercantil.

Aquellos que se encuentran sometidos a la relación estatutaria sus actos deberán estar sometidos al ordenamiento jurídico y sólo podrán realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento y se considerará autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto al modo o contenido, aunque sea en forma imprecisa (artículo 11 L.G.A.P. y artículo 11 de la Carta Política). Todo servidor público, está obligado a obedecer las órdenes particulares, instrucciones o circulares del superior, pero no está obligado a obedecer, cuando el acto no provenga de un superior jerárquico sea o no inmediato. Que la orden tenga por objeto, la realización de actos evidentemente extraños a la competencia del inferior, o que el acto sea

manifiestamente arbitrario, por constituir su ejecución abuso de autoridad o cualquier otro delito. La obediencia en cualquiera de estas circunstancias producirá responsabilidad personal del funcionario, tanto administrativo como civil, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiera caber (artículo 108 L.G.A.P.).

Cuando no se presente, ninguna de las circunstancias dichas, el servidor deberá obedecer aunque el acto del superior sea contrario al ordenamiento por cualquier concepto, pero en este último caso deberá consignar y enviar por escrito sus objeciones al jerarca, quien tendrá la obligación de acusar recibo. Dicha objeción escrita, salvará la responsabilidad del inferior. Cuando la ejecución inmediata pueda producir daños graves de imposible reparación, el inferior podrá suspenderla, sujeto a responsabilidad disciplinaria y eventualmente civil o penal, si las causas justificantes resultaren inexistentes en definitiva (artículo 109 L.G.A.P.). En casos de urgencia, el inferior podrá salvar su responsabilidad, haciendo verbalmente sus objeciones ante el inmediato superior, pero se requerirá la presencia de testigos (artículo 110 L.G.A.P.), que es lo que se conoce como el principio de la obediencia debida.

En cuanto a las funciones del servidor público, están orientadas a que satisfagan primordialmente el interés público y que prevalecerá sobre el interés de la Administración, cuando pueda estar en conflicto, pues, en la apreciación del mismo, se tomará en primer lugar, los valores de seguridad jurídica y justicia para la comunidad y el individuo, a los que no puede en ningún caso, anteponerse la mera conveniencia.

El servidor público, será un servidor de los administrados y se considerará en especial, irregular desempeño de su función todo acto, hecho u omisión que

por su culpa o negligencia ocasione trabas u obstáculos injustificados o arbitrarios a los administrados (artículo 114 L.G.A.P.).

La Administración responderá por todos los daños que cause su funcionamiento legítimo o ilegítimo, normal o anormal, salvo fuerza mayor, culpa de la víctima o hecho de un tercero (artículo 190 L.G.A.P.). Igualmente, la Administración deberá reparar todo daño causado a los derechos subjetivos ajenos por faltas de sus servidores cometidas durante el desempeño de los deberes del cargo o con ocasión del mismo, utilizando las oportunidades o medios que ofrece, aún cuando sea para fines o actividades o actos extraños a dicha misión (artículo 191 L.G.A.P.)

Será responsable personalmente ante terceros, el servidor público que haya actuado con dolo o culpa grave en el desempeño de sus deberes o con ocasión del mismo, aunque sólo haya utilizado los medios y oportunidades que le ofrece el cargo (artículo 199 L.G.A.P.). La Administración podrá cobrar lo pagado para reparar los daños causados a un tercero, por dolo o culpa grave de sus servidor y en caso de que fueren varios los servidores culpables, deberá distribuirse las responsabilidades entre ellos, de acuerdo con el grado de participación de cada uno (artículos 204 y 205 L.G.A.P.).

El servidor público, será responsable ante la Administración por todos los daños que cause a ésta, por dolo o culpa grave, aunque no se haya producido un daño a tercero (artículo 210 L.G.A.P.).

Sin embargo, no se podrá imponer sanción disciplinaria alguna, sin agotar el procedimiento administrativo a favor del servidor requerido, de conformidad con las regulaciones de la Ley General de la Administración Pública, en cumplimiento

del principio del debido proceso y defensa previa en sede administrativa (artículo 214 y siguientes).

D) Clases de Servidores Públicos

La Doctrina tradicionalmente ha considerado funcionario público a todo individuo que ejerce funciones públicas en una entidad estatal, incorporando mediante designación u otro procedimiento legal. Se trata de una definición amplia, no siempre aceptada por las legislaciones nacionales que suelen restringir el concepto al personal estatutario.

Según el autor Sayagues Laso, los elementos esenciales de la figura son:

“ a- ejercicio de funciones públicas – administrativas, legislativas o jurisdiccionales, agentes políticos, funcionarios de carrera, transitorios y accidentales, mediante retribución o meramente honorarios, b- la actividad debe prestarse en entidades estatales, es decir incorporados a ellas – por designación, elección etc y c- estación debe realizarse en una entidad estatal.”⁴⁹

Al amparo de lo dispuesto por el artículo 140 de nuestra Constitución Política el Estatuto del Servicio Civil existen diversas clases de funcionarios públicos, cada uno con un régimen diferente, aunque la Ley General de la Administración Pública trata el término de funcionario de igual forma a servidor público o empleado público, terminología que no solo es utilidad en nuestro ordenamiento jurídico sino que además en otros ordenamientos como el Español, por lo que se describe la siguiente clasificación.

a. Funcionarios que ejercen autoridad en la Administración:

Son aquellos quienes ejercen autoridad en la gestión pública de la Administración, es la persona física que encarna un determinado órgano o ente del Estado o aquella cuyas decisiones representan la voluntad de un órgano o ente administrativo. Estos funcionarios según la Doctrina son aquellos que la categoría del cargo depende de la función desempeñada y no de la mera designación que se le de al puesto, es así que desempeñan labores de dirección y fiscalización. Estos funcionarios no gozan de estabilidad en el puesto, pero según la Sala Constitucional para ser removidos de sus cargos deben de mediar circunstancias objetivas y razonables que justifiquen la declaración de la pérdida de confianza (sentencia número 48 de las catorce horas cincuenta minutos del diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y cinco).

b. Funcionarios y servidores que ocupan cargos de confianza:

Son funcionarios y servidores que se encuentran contemplados en los numerales 3, inciso c), 4 y 5 incisos a), b) c) i) y j) y 6 del Estatuto del Servicio Civil, dentro de los cuales se encuentran los Jefes de Misiones Diplomáticos, el Procurador General de la República, los oficiales mayores de los Ministerios, los choferes de los Ministros y Vice-Ministros etc. Dentro de la clasificación se dan dos tipos de puestos de confianza aquellos que son de confianza política es decir tienen una identificación con el Gobierno de Turno y los empleados o servidores por accesoriedad, es decir puede que exista una relación de carácter político,

⁴⁹ SAYAGUES LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo, vol, 6 ed. Montevideo Fundación de Cultura Universitaria, 1988, p 262.

pero por el grado de confianza o por el conocimiento personal o profesional que tiene el jerarca de este tipo de funcionario.

c. Los obreros empleados y trabajadores regidos por el Derecho Laboral:

Estos no realizan ni ejercen función pública, por lo que están sometidos al derecho laboral. Por lo general se trata de entes públicos como los Bancos del Estado con capacidad de derecho público y privado o bien empresas estatales, con una mayoritaria participación del Estado en su capital. servidores Públicos sometidos al Régimen de Empleo Público. Estos servidores públicos como se ha explicado a lo largo del presente trabajo son aquellos que están sometidos a un régimen de empleo público el cual esta constituido por el conjunto de disposiciones normativas y de principios jurídicos y morales que regulan la actividad de quienes prestan servicios a la Administración a nombre y por cuenta de esta como parte de su organización, en virtud de un acto valido y eficaz con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado, permanente o público de la actividad respectiva, están sometidos como se explico al derecho administrativo y los cobija además de la disposiciones ya señaladas de la Ley General de la Administración Pública, el Estatuto del Servicio Civil a aquellos que son servidores del poder ejecutivo y los principios que consagra dicho estatuto a los funcionarios de las entidades estatales.

d. Los Deberes que impone la Función Pública al Servidor Público

En relación, con la situación jurídica, en que se encuentra el servidor público, referidos al conjunto de obligaciones y derechos que tiene, dada su calidad de funcionario o empleado público, sobre este particular, los deberes que

la función pública impone, al funcionario público, previo a la posesión del cargo, la obligación de prestar el juramento constitucional, entre otros (artículo 194 de la Constitución Política).

Y los servidores públicos, están en la obligación de prestar el servicio en forma personal, ejecutar las labores con toda capacidad, dedicación y diligencia, observar conducta que no ofenda el orden y la moral públicos, idoneidad, etc. (artículo 50, Reglamento del Estatuto de Servicio Civil).

La falta de cumplimiento de estos y otras obligaciones, por parte del servidor público, produce consecuencias jurídicas y por ende susceptibles de responsabilidad disciplinaria.

Pues, es una facultad inalienable del Estado, el ordenar su organización en la forma que más se adapte, a la realización de sus atribuciones, además del hecho, que la propia Constitución le impone la obligación, que la relación estatutaria del servidor público, debe estar dirigida con el propósito de garantizar la eficiencia y la idoneidad de dichos servidores de la administración, aunado al hecho, de que gozan de la garantía a la estabilidad en el empleo (artículos 191 y 192 de la Carta Política).

E) Procesos de Despido Según el Régimen Jurídico de Empleo

En nuestra legislación estatutaria del Régimen de Servicio Civil, podemos encontrar al respecto tres categorías de disposiciones:

- a. la facultad del Poder Público de remover libremente.
- b. otras en las que se fije un término a la duración del cargo
- c. las que establecen la facultad de remoción, sólo por causas especiales y

de acuerdo al procedimiento regulado, para tales efectos.

- a)** En el primer supuesto, nos encontramos con la facultad del Presidente de la República, para escoger y remover libremente, como lo son los Ministros de Gobierno, los miembros de la fuerza pública, los directores de las instituciones autónomas, representantes diplomáticos y en general, los empleados y funcionarios, que ocupen cargos de confianza, etc. (artículos 140 inciso 1 y 147 incisos 3 y 4 constitucional) y dejando al Estatuto de Servicio Civil, la determinación de otros funcionarios, que en casos muy calificados, pudieran ser excluidos del régimen general dicho (artículo 192 constitucional).
- b)** Otros casos excepcionales, que fija también nuestro texto constitucional (artículo 147 inciso 4), en que la ley, fija un término de duración en el cargo de su titular. Tal es el caso de los directores de las instituciones autónomas, en que la propia ley, fija el término de duración del cargo y las causas, por las cuales puede ser removido y mientras no se de ésta excepción, no puede ser objeto de remoción compulsiva. Lo que viene, a constituirse en una garantía de estabilidad, de dicho funcionario público.
- c)** Y remoción, referida propiamente al servidor público, por causas especiales y siguiendo también un procedimiento especial, hechos, que por sí solo, basta para configurar su derecho a la estabilidad (artículo 192 de la Carta Magna y artículo 37 inciso a del Estatuto de Servicio Civil y artículo 27 del Reglamento) y que está referida al despido justificado, que exprese la legislación de trabajo o en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos

(artículos 192 constitucional).

- d)** En los casos de la Administraciones descentralizadas en los casos de despidos con justa causa al amparo de el Código de Trabajo y de los principios del Estatuto del Servicio Civil se seguirá lo establecido en el Libro Segundo de la Ley General de la Administración Pública establecidos en los artículos 214 y 308 inciso 2 de la Ley General de la Administración Pública y en casos de remoción por falta de fondos o de reducción forzosa de servicios como se señala a diferencia de lo contemplado por el Estatuto del Servicio Civil como procedimiento no esta establecido un marco jurídico que garantice la transparencia de estos procesos.

TITULO II. LA REFORMA DEL ESTADO Y LOS PROCESOS DE REMOCIÓN DE SERVIDORES PUBLICOS POR FALTA DE FONDOS O REDUCCIÓN FORZOSA DE SERVICIOS

CAPÍTULO I. LA MODERNIZACIÓN DEL ESTADO.

Como se señaló la concepción del Estado a partir de las reformas sociales en los años cuarenta y la Constituyente de 1949, consagró la participación del Estado actor de desarrollo económico, en el cual se produce la estrategia de sustitución de importaciones y se desarrolla en forma creciente la intervención del Estado, ejemplo de ello lo fueron la creación de empresas estatales y de instituciones descentralizadas, que generó que el Estado Costarricense participará en diversas acciones del desarrollo económico lo que constituyó que fuera un gran empleador a fin de prestar los servicios públicos.

Este esquema se empieza a quebrar con la crisis económica que vive el país a fines de los años setenta e inicios de los ochenta, situación que no solo de produce en nuestro país, sino que también en otros países de la región, generada por factores de carácter interno y externo, por lo que con la posición de los Organismos Internacionales como la Agencia Interamericana de Desarrollo conocida con las siglas AID de estimular las exportaciones no-tradicionales y la banca privada, los convenios con el Fondo Monetario Internacional y los prestamos de ajuste estructural se inicia por lo tanto un nuevo enfoque del desarrollo nacional el cual se circunscribe en tres aspectos a saber:

“ a- efectuar una reforma del Estado por medio del saneamiento financiero y la venta de activos, pero también por medio de reformas estructurales fundamentalmente en el ámbito

*del empleo público,
b- lograr una reforma financiera dirigida a la flexibilización y liberalización de la banca estatal costarricense,
c- estimular una política económica de apertura que condujera a una mayor liberalización, a la eliminación de subsidios y protecciones y al estímulo de las exportaciones no-tradicionales.*⁵⁰

Es así como se inicia el traslado de las empresas públicas propiedad de la Corporación Costarricense de Desarrollo a la empresa privada como ejemplo de ellos Cementos del Pacífico, Fertica etc, con lo cual se inicia el proceso de reducción del empleo en el Estado, el cual se profundiza con los Programas de Ajuste Estructural ya en el año de 1994 con la pérdida, por parte de la Banca estatal del monopolio de la intermediación financiera de los préstamos extranjeros y luego del rompimiento de las cuentas corrientes, se empieza a generar el cierre del Banco Anglo Costarricense en el año de 1994 y ya en el año de 1996 se inicia la reestructuración del Banco de Costa Rica, permite la apertura de la banca privada en estos renglones y una mayor expansión y desarrollo en el país, por parte de este último sector.

Precisamente por medio de la Ley de Equilibrio Financiero del Sector Público, se establecen las líneas generales deben de contener los Programas de Ajuste Estructural a fin de que se realice **una evaluación integral de la Administración Pública, el cual establece la constitución de comisiones de estudio en las instituciones y un Programa de Movilidad Laboral, coordinado**

⁵⁰ VEGA MYLENA. Anuario de Estudios Centroamericanos . Universidad de Costa Rica.1996.Editorial UC.R.. 1996. pag 130

por el **Ministro de la Presidencia**, con la participación de los **Ministros de Hacienda y de Reforma del Estado**, creada para establecer los grandes lineamientos del Programa de Reforma del Estado y aprobar proyectos específicos en este campo en cada institución, a fin de promoverlos en la **Asamblea Legislativa**.

Para la ejecución del programa de movilidad laboral, se contó con el apoyo de la **Fundación de Cooperación Estatal (FUCE)**, creada con el apoyo de **FINTRA** y para colaborar con la ejecución del programa.

Esta primera formulación de reforma del Estado Costarricense tendía y tiene hoy también a la **Revisión y análisis de las estructuras monopólicas existentes** en el país con el fin de determinar la conveniencia de su eventual supresión, entre ellos, ferrocarriles, (todavía a hoy existe pero sin ninguna función trascendente por cuanto los ferrocarriles no están operando) puertos nacionales, (que al día de hoy apenas se están dando en conseción la administración como es el caso de el Aeropuerto Juan Santamaría y el Puerto de Caldera) telecomunicaciones, (el cual todavía esta en disputa la privatización o no de dichos servicios) banca nacionalizada, (que opera todavía con una clara desventaja de el sector banquero privado) seguros, licores, derivados de petróleo; La Democratización Económica que contenía dos acciones: el Proyecto de Ley Marco de Democratización que abría espacios de libertad para que toda la actividad menor en la prestación del servicio público, pudiera ser trasladada o explotada directamente por el sector privado. Tal iniciativa se consagra en la Ley de Sociedades Anónimas Laborales, N^o7407 promulgada en mayo de 1994; la cual sólo ha funcionado en empresas que constituyeron ex -funcionarios del ICE.

Venta de algunas empresas del Estado al Sector Privado, entre ellas, Cementos del Pacífico S.A., Fertilizantes de Costa Rica S.A., Refinadora Costarricense de Petróleo, Fábrica Nacional de Licores y el Sistema Nacional de Radio y Televisión; Reestructuración Institucional **del Aparato Público**, para lo cual se realizaría una evaluación en dos niveles: evaluación institucional y evaluación sectorial.

Asimismo dentro de este concepto de reforma del Estado Costarricense se empiezan a dictar una serie de decretos ejecutivos a fin de desregularizar tendiente simplificar servicios a fin de promover una mayor y ágil inversión fundamentalmente en el área de el desarrollo turístico y finalmente el proceso de disminución del aparato burocrático del Estado, por medio del cual se busca además la creación de un proyecto de ley del empleo público, el cual no se aprobó en la Asamblea Legislativa y que procuraba unificar los regímenes de los empleados al servicio del Estado.

Estos procesos señalan que el Estado Costarricense ha ido permitiendo posiciones dentro del desarrollo económico lo que ha obligado al Estado y sus Instituciones a una reducción de su planilla, pero paralelamente transformarlo y modernizarlo a fin de satisfacer a menor costo las necesidades fundamentales de la sociedad costarricense, como la salud y la educación.

Para la reducción del aparato burocrático del Estado Costarricense se estableció en primera instancia la reducción voluntaria de plazas del sector público.

A) La Movilidad Voluntaria

La Ley de Equilibrio Financiero de la República del Sector Público facultó a la Administración Pública Centralizada o descentralizada y las empresas públicas, ofrecer a sus servidores que éstas estimen convenientes el pago de sus prestaciones legales, más una bonificación, con la condición de que aceptaran y renunciaran a su cargo, por un período de tiempo.

El auxilio de cesantía que en nuestra legislación se reconoce de ocho años de servicio en forma continua e interrumpida, con este programa se extiende a doce años, con un incentivo de cuatro mensualidades del salario promedio de los últimos seis meses. (artículo 29 Código de Trabajo).

Si bien se le denominó a esta forma de terminación de la relación de servicio, cierto es que la Administración tenía la potestad de negar tal derecho, en razón de que no se podía permitir que se fuera a dar un detrimento del servicio público que las instituciones por ley están obligadas a cumplir según la función para la cual fueron creadas por rango constitucional o legal. (Acto discrecional de la administración Pública).

Tomando en cuenta que el programa no fue suficiente para la reducción del aparato burocrático se inició con sustento en los artículos 191 y 192 de nuestra Constitución Política de la supresión forzosa de plazas del sector público, por razones de falta de fondos o por reorganización.

Dicha propuesta inicial o y como una forma de estimular la movilidad voluntaria paralelamente, el Estado ideó en forma conjunta con el sector privado un plan de reubicación de los funcionarios desplazados, pero la absorción por parte de este sector no fue suficiente.

Otro elemento que permitió estas reformas y reducciones del aparato burocrático , fueron aprovechadas por sectores afines a los gobiernos de turno para crear empresas paralelas a las instituciones públicas y sustraerle al Estado los recursos por medio de contrataciones por servicios profesionales o los demás mecanismos de contratación que establece la Ley de Contratación Administrativa u otros sistemas de contratación, que “resguardando los principios de la contratación” tienen las Instituciones. Así que la reducción porcentual de los dineros para recursos humanos se fueron por otros sistemas de contratación, no lográndose en forma sustantiva una economía en los presupuestos de las instituciones y si generándose un debilitamiento de los servicios de las mismas, iniciándose con el cierre de oficinas regionales de las Instituciones con lo que se fue mermando las prestaciones de los servicios, y que han sido paulatinamente absorbidos por el sector privado o por organismos no gubernamentales creados por personas afines a los gobiernos como por ejemplo las Asociaciones y Fundaciones que manejaron una serie de recursos públicos de Asignaciones Familiares y que generó el problema de todos conocido.

CAPÍTULO II. MARCO JURÍDICO DE LOS PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN INSTITUCIONAL.

Como se ha señalado , la reforma administrativa, lo que pretende según la Doctrina, es la revisión, sustitución y mejoramiento de las estructuras y del funcionamiento de los órganos administrativos, como medio por el cual el Estado puede alcanzar de mejor manera y con la mayor economía y rapidez los fines que se ha propuesto.

Para el autor xxxxx la “ **la idoneidad, eficiencia, celeridad y economía de medios son principios rectores que tiene que prescindir y resultan de la existencia de una buena organización administrativa y que deben imponerse en todo ámbito de la administración Pública centralizadas o descentralizada**”⁵¹

Para este proceso de reforma administrativa o Modernización Institucional la base jurídica se sustenta en que ante MIDEPLAN corresponde con base en la Ley No 5525 ‘Ley de Planificación Nacional y Política Económica’, la delegación y coordinación de los procesos de Modernización de las Instituciones Públicas.

Conviene mencionar que el término “Modernización” es tan amplio que afecta lo Formulación de políticas públicas en todos aquellos aspectos propios de la Función Pública, tales como empleo público, renovación de las entidades, mejoramiento de los servicios públicos, elaboración de proyectos de ley marco entre otras cosas.

⁵¹ xxxxxx.El Interese Público como Fundamento del Derecho Administrativo. Ediciones Depalma. Buenos Aires. Argentina 1989 pág.66.

En este contexto el proceso de Reestructuración es parte de la modernización de las instituciones y constituye uno de los componentes importantes en los últimos tiempos.

Desde ese punto de vista la reestructuración está afectada por las siguientes leyes:

A) Normativa Constitucional

Como ya se explicó, el sustento de la relación de empleo público se encuentra en los artículos 191 y 192 de la Constitución Política. En el caso de despido es el artículo 192, el que, garantiza que los servidores públicos sólo podrán ser removidos por las causales de despido justificado que exprese la legislación de trabajo, o en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos.

En concordancia con ello, el artículo 104 de la Ley General de la Administración Pública dispone en lo conducente:⁵²

“En silencio de la ley, el jerarca podrá nombrar, disciplinar y remover a todos los servidores del ente, de conformidad con los artículos 191 y 192 de la Constitución Política”.

Si bien las disposiciones constitucionales referidas se encuentran ubicadas en un capítulo denominado El Servicio Civil, sus alcances no se limitan a los funcionarios cubiertos por el Régimen, pues que de conformidad con el Acta N° 99 de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración relativa a la discusión

⁵² CORDOBA ORTEGA, Jorge. Ley General de la Administración Pública. Primera Ed. San José. Octubre de 1988. pag. 198.

del proyecto de la Ley General de la Administración Pública y específicamente al numeral 104 citado, rigen para todos los servidores de la Administración Pública.

Así las cosas y con fundamento en la normativa constitucional, un funcionario público puede ser removido en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos. Sin embargo, la aplicación de estos procesos exige la sujeción a una serie de requerimientos previos plasmados -la mayoría de los casos- en la legislación, como ocurre especialmente en el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, con lo cual se persigue garantizar el absoluto respeto a los derechos constitucionales de los servidores.

Al respecto, la Sala Constitucional ha indicado que:

“El artículo 192 de la Constitución Política faculta a lo Administración Pública para disponer la reestructuración de las diversas dependencias que la componen, con el fin de alcanzar su mejor desempeño y organización, para lo cual podrá ordenar no sólo la eliminación y recalificación de las plazas, sino el traslado de los funcionarios a cargos diversos, siempre y cuando se observe el debido proceso(...) La facultad de trasladar o reducir forzosamente a los funcionarios públicos es intrínseca del Estado, el cual podrá poner en práctica - siempre y cuando se respete el procedimiento establecido para acordar reorganización -, las medidas necesarias o fin de organizar sus diferentes dependencias para conseguir un mejor funcionamiento de las mismas... “(Voto No.4246-94)

De igual forma la Sala Constitucional ha señalado que los procesos de reestructuración administrativa deberán de estar sujetas a necesidades reales, como se indica:

“Debe de tomarse en cuenta, además que las llamadas reestructuraciones o reorganizaciones deben de estar basadas en necesidades reales y debidamente probadas a fin de evitar abusos de parte de los empleadores, que bajo una justificación aparente conculcan los derechos de los servidores, los cuales por suposición – más débil- dentro de la relación, quedan imposibilitados de ejercer una acción administrativa o judicial inmediata para detener este tipo de abusos. Por ello, todo proceso de reorganización deberá contar con la participación de todas aquellas dependencias que se requieran para la toma de la decisión final”⁵³

B) Normativa Legal

B.1) Ley de Planificación Nacional: Ley número 5525:

El papel que debe jugar por MIDEPLAN en ese contexto jurídico es de asesorar, orientar, coordinar y por último dictaminar las propuestas de reestructuración con base en los objetivos señalados en el marco de la modernización institucional. El valor agregado de su participación se da a partir del momento en que transfiere conocimiento, experiencias, criterios de racionalidad, coordinando la aplicación de las actuales políticas de gobierno, y aportando una

⁵³ Voto 3288-94 de las 11.24 hrs del 1 de julio de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

visión global y de conjunto, según las prioridades establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo.

Si bien el Decreto Ejecutivo No 23323-Plan, artículo 13) define como Reorganización Estructural lo siguiente:

Artículo 130, Se entenderá por reorganización estructural la creación o supresión de unidades administrativas, así como la transformación de las mismas. La Contraloría General de la República, La Autoridad Presupuestaria, la Dirección General de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, no tramitarán presupuestos ni modificaciones presupuestarias de aquellos entes públicos que lleven a cabo reorganizaciones estructurales no autorizadas por MIDEPLAN. Las instituciones públicas quedan obligadas a remitir trimestralmente el reporte de avance sobre el procedimiento de implementación de las recomendaciones organizativas o estructurales emitidas por MIDEPLAN.

El contenido para la reforma institucional o modernización institucional conlleva a un ámbito mayor que la supresión o creación de una unidad administrativa, o la modificación de lo estructura misma, en virtud de que lo realidad actual exige replantear el engranaje institucional en su totalidad, a partir de la revisión de las funciones que realmente debe conservar el Estado para delegar las que no requieren su presencia, de ahí que los objetivos de la reforma institucional son más amplios que la reestructuración misma.

El Decreto Ejecutivo- 27073, estipula

***“Artículo 4o,~ Son funciones de MIDEPLAN:
“Promover una permanente evaluación y renovación de los servicios que presta e/ Estado, de manera que efectivamente orienten su servicio hacia los usuarios. Para ello velará***

por la definición permanente de lineamientos dirigidos a mejorar lo eficiencia del Sector Público, entendida no sólo en el sentido estricto de la reducción de sus costos unitarios, sino también en el mejoramiento de la calidad de sus bienes y servicios, y en el mantenimiento de una adecuada cobertura. El aumento de la eficiencia debe ir aparejado por un esfuerzo constante por eliminar los privilegios y el uso indebido de los recursos públicos.”

“Artículo 13” establece:

- a. Actualizar el perfil institucional de las entidades que conforman el sector público con el fin de mantener la visión global y de conjunto del Estado Costarricense, mediante la coordinación y el análisis de procesos de reforma institucional, bajo criterio de racionalidad administrativa, productividad, eficiencia y mejoramiento de los servicios públicos.***
- b. Promover procesos de desconcentración institucional para mejorar la prestación de servicios públicos a los ciudadanos, especialmente en las zonas rurales.***
- c. Elaborar estrategias tendientes a identificar bienes y servicios del sector público factibles de ser contratados por el sector privado, que permitan una gestión más efectiva, oportuna, y de menor costo.***
- d. Diseñar políticas, estrategias y establecer prioridades generales en el campo de la descentralización, modernización y fortalecimiento de Municipalidades, propiciando mecanismos técnicos y legales para concretar el traslado de competencias, responsabilidades y recursos, o entidades regionales, Gobiernos Locales y comunidades”***

Por lo dicho, corresponderá al Ministro de Planificación, aprobar o denegar un proceso de reestructuración, con base en el dictamen de evaluación elaborado

por el Arco de Modernización del Estado a la propuesta de reestructuración presentada por la institución interesada y de ser aprobada, emitirá un documento razonado a través del cual se autorice la implementación de una nueva organización institucional. Dicha propuesta, lógicamente, deberá estar sustentada en análisis técnicos que demuestren que con la nueva estructura se logrará brindar un mejor y eficiente servicio.

Conviene recordar que de la estructura orgánica se deriva la estructura de puestos y la estructura presupuestaria, de ahí la importancia de elaborar propuestas viables y una rigurosa coordinación con las entidades competentes en materia de puestos y de presupuesto.

Las normas transcritas delimitan con exactitud el ámbito de acción de MIDEPLAN en cuanto a estos procesos. No está facultado y es oportuno señalarlo, para autorizar aspectos relacionados con materia de recursos humanos, pudiendo a [o sumo emitir recomendaciones de orden organizativo, como consecuencia del análisis practicado, las que podrán ser tomadas en consideración por la institución misma o quien tenga la competencia para definir asuntos relativos a reasignación, traslados, supresión o creación de plazas.

Agotada esta etapa, corresponderá a la institución modificar sus disposiciones reglamentarias internas, para adecuar a ellas la nueva estructura organizativa y con base en la nueva normativa, procederá a efectuar los estudios respectivos para la supresión, acomodo o traslado de plazas. Si la relación de empleo en la institución es Estatutaria, habrá de aplicarse las regulaciones que al respecto contiene el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento. Caso contrario, habrá de regirse por lo que disponga su legislación interna. Lo importante, según

lo ha considerado la Sala Constitucional, es que se respeten los procedimientos establecidos y los derechos constitucionales, a efecto de garantizar la transparencia y conveniencia del proceso.

Conviene apuntar que la responsabilidad del Ministerio de Planificación se agota en la aprobación de una nueva organización, que garantice estar ajustada a las actuales políticas del gobierno. a las prioridades establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo y que en consecuencia la nueva organización deberá mostrar un mejoramiento de los servicios.

Corresponderá a los jerarcas definir las etapas y el alcance del proceso, en términos de determinar que servicios desea transferir al sector privado y en que condiciones, así como regular la prestación del servicio transferido, y decidir si contrato con una Sociedad Anónima Laboral u otro tipo de organización.

CAPÍTULO III. PROCESO DE REESTRUCTURACIÓN. ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO.

El procedimiento de reestructuración institucional, requiere de tres aspectos básico a saber, 1) solicitud de reestructuración, dirigida al Ministro de Planificación Nacional y de Política Económica, 2) Organización básica y 3) El proceso de reestructuración.

A) Solicitud de Reestructuración

La institución pública que desee iniciar un proceso de reestructuración institucional, debe oficializar su intención ante el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, con copia dirigida al Primer Vicepresidente de la República y a la Secretaría de Reforma Institucional. Pues se tiene como objeto, el seguimiento a cada uno de los casos de reestructuración y garantizar el Programa de Modernización Institucional, al igual que permitirá programar los procesos, determinar el grado de apoyo técnico requerido por cada institución y que de la propuesta se derive un análisis institucional integral, que incluya los insumos requeridos y los productos esperados.

Por política del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, no se dictaminarán aquellos proyectos de reestructuración que hayan sido oficializados, o bien, que no incluyan los insumos requeridos, así como los procedimientos que conforman dicho estudio y por último, no dictaminará reestructuraciones parciales, que no se deriven de un estudio institucional integral.

B) Organización Básica

Desde el inicio de la solicitud dicha, se debe incluir la conformación de un equipo institucional, el cual será responsable del proceso de reforma institucional, conducción y ejecución, el cual deberá estar integrado por funcionarios de alto nivel, que deberán ser de enlace entre el Ministerio de Planificación y el jerarca de la institución. Dicho equipo institucional requerirá del apoyo técnico de un asesor legal de la institución, quien actuará, a solicitud del equipo institucional, como facilitador jurídico y tendrá la misión de precisar el marco legal en el cual está inmersa la institución y atenderá las consultas legales que el equipo requiera.

El Ministerio de Planificación actuará como facilitador del proceso de reestructuración, sin que ello implique sustituir de algún modo la responsabilidad de las instituciones y de los jefes. En este caso, el Ministerio procederá a nombrar un equipo de apoyo, el cual estará integrado por funcionarios de este Ministerio de Planificación y eventualmente por consultores y de otras unidades especializadas de apoyo, como podrían ser las unidades de Desarrollo Social, Desarrollo Económico y Desarrollo Sostenible, etc.

En función de lo anterior, cada reestructuración implica la creación de un grupo técnico, el cual necesariamente estará integrado por el equipo institucional como por el grupo de apoyo y cuando se requiera por un equipo de consultores externos específicos.

C) El Proceso de Reestructuración

Depende según la política que el Gobierno se haya impuesto, por lo que el marco conceptual de transformación y modernización del Estado, dependerá según sus lineamientos, pero hay que agregar, que la reestructuración de las instituciones públicas no constituye un fin en sí mismo.

La transformación y modernización del Estado, está dirigido con base al Plan Nacional de Desarrollo 94-98 y constituye una condición necesaria para la viabilidad de la estrategia de desarrollo. En este contexto, se diseñó la modernización institucional como parte de la estrategia en el Área de Renovación Institucional y Moral, la cual se fundamenta en 1) eficiencia social y participación, 2) dirección y rendimiento de cuentas, 3) reforma de las finanzas públicas y de la estructura tributaria, 4) gestión innovadora de los recursos humanos dentro de las nuevas corrientes de Reforma del Estado y 5) modernización institucional.

Ahora bien, todo proceso de reestructuración institucional requiere la preparación de cuatro insumos básicos, los cuales se derivan del estudio de planeamiento estratégico y que, constituyen la base para elaborar el Proyecto Propuesta de Reestructuración, el cual en última instancia debe ser presentado por la institución ante el Tribunal de Servicio Civil, si se trata de una institución adscrita al régimen del Servicio Civil y en cuanto a las instituciones públicas que no estén reguladas por dicha relación estatutaria, se procederá conforme al artículo 192 de la Constitución Política y el marco legal de cada institución y de conformidad con la Ley de Creación de la Autoridad Presupuestaria, instancia a la que corresponde velar por el desarrollo institucional de las entidades descentralizadas.

Se requieren de varios insumos, que deben ser presentados al Ministerio de Planificación, a saber 1) diagnóstico de la institución, 2) redefinición del rol estratégico, 3) análisis y redefinición de procesos, 4) nueva estructura organizativa, 5) programación presupuestaria y financiera, 6) definición del perfil, cantidad y reubicación del recurso humano requerido en cada proceso, 7) costo estimado de la propuesta de reestructuración (en cuanto este último insumo, es un requisito que debe avanzar simultáneamente con los demás, pues para poder finalizar cualquier proceso de reestructuración, ya sea a través del Servicio Civil o de la Autoridad Presupuestaria, que son precisamente los órganos competentes en materia de recursos humanos). De esta forma, estudiaremos cada uno de los insumos mencionados a efecto de explicarlos en que consisten.

1) Diagnóstico Institucional:

El objetivo primordial de este insumo, consiste en conocer en detalle la situación actual de la institución y el entorno dentro del cual viene operando. Se pretende contar con un perfil que incluya los objetivos de la institución, la estructura orgánica vigente, los recursos humanos y financieros disponibles (análisis histórico) así como los procesos y los productos generados por cada una de las unidades administrativas y programas institucionales incluyendo el costo de los mismos, con el fin de visualizar y orientar el nuevo rol administrativo.

Por otro lado, con el fin de garantizar que el proceso de reestructuración sea integral, el diagnóstico institucional debe incluir un análisis detallado de los componentes del área administrativa, con el objeto de evitar efectos nocivos en la modernización y el desarrollo institucional, de ahí, que sea importante que exista

coherencia entre los niveles operativos y administrativos.

2) Redefinición del Rol Estratégico de la Institución:

La redefinición del rol estratégico supone un análisis del marco legal dentro del cual opera la institución. así como de las implicaciones que pueden derivarse de cambios o renovaciones institucionales. Este componente debe conducir a tres subproductos, a) funciones y programas sustantivos, las cuales determinan el rol estratégico de la institución de acuerdo con la ley, b) funciones y programas no sustantivos, los cuales deben ser reformados, refundidos o eliminados o en su defecto, trasladados a otras instituciones, c) restricciones legales, que podría enfrentar la institución durante el proceso de reestructuración. En algunos casos podría implicar la modificación de leyes, en otros la firma de algún decreto de reorganización y en otros crear un marco legal nuevo, etc. Así mismo, debe incluirse de ser necesario, estudios sobre la situación laboral de los trabajadores (convenciones colectivas de trabajo, laudos, sindicatos, etc.), el sistema de incentivos vigente y la legislación vigente a la que pertenece la institución. Este componente podrá suministrar una visión global y de conjunto de los cambios que son necesarios promover y fundamentalmente de los beneficios, los costos, el tiempo y aspectos sobre el recurso humano, que implican el proceso de renovación institucional, lo que permitirá la necesaria compatibilidad con la viabilidad económica, el interés político y el bienestar del recurso humano.

3) Análisis y Redefinición de Procesos:

La redefinición del rol estratégico de la institución no puede ser un fin en sí mismo, por lo que requiere que cada unidad redefina sus procesos, con el fin de que su accionar contribuya efectivamente al cumplimiento de su quehacer institucional y a los productos específicos que la sociedad exige a la institución. Lo que viene a significar, que la institución debe identificar y detallar los procesos mediante los cuáles cumplir a sus objetivos, deberá precisar los insumos requeridos, tanto humanos, físicos, materiales, de infraestructura, para desarrollar los productos y poder evaluar los resultados de su gestión. Pues es necesario para garantizar el uso racional de los recursos públicos, avanzar hacia la simplificación de trámites y promover una verdadera cultura de servicio público, fundamentada en la orientación del usuario.

4) Nueva Estructura Organizativa:

El Ministerio de Planificación establecerá los mecanismos de asesoramiento técnico que brindará a las instituciones públicas, que inicien un proceso de reestructuración, con el propósito de que conozcan la naturaleza y las características de las estructuras organizativas que se desea promover y al mismo tiempo, promoverá el desarrollo de estructuras más horizontales y flexibles, que eliminen rigideces de estructuras jerárquicas identificadas a nivel de diagnóstico. A nivel funcional, se estudiarán las unidades administrativas existentes, así como la autorización de otras nuevas y el cumplimiento de tareas que pueden o deben ser asumidas por unidades ya existentes o creadas. De igual manera en lo que respecta al área administrativa, se analizará el desarrollo de unidades integradas

bajo una misma jerarquía, en un esfuerzo por eliminar niveles injustificados, que obstaculicen los procesos y diluyan responsabilidades. La nueva estructura organizativa debe estar acompañada del Reglamento de organización correspondiente y que tiene por objeto, buscar una coherencia entre la estructura por procesos y la estructura organizativa de manera que se reflejen las funciones sustantivas que son de su competencia.

5) Programación Presupuestaria y Financiera:

En este punto debe considerarse la nueva estructura presupuestaria y financiera que se requiere para poner en práctica la renovación institucional, producto de la redistribución de los diversos recursos con que se cuenta. Será necesario mantener los recursos humanos y de otra naturaleza que supone la eliminación de programas, para distribuirlos y fortalecer otras áreas que se convierten en medulares para el nuevo rol estratégico que debe cumplir la institución reorganizada. Por lo que su reconversión requiere de un presupuesto y asignación presupuestaria acorde con su nuevo papel.

6) Definición del Perfil, Cantidad y Reubicación de Recursos Humanos requeridos en cada proceso:

El análisis de los recursos humanos constituye un aspecto importante, porque conlleva la reubicación de los mismos, como producto de la reestructuración y lógicamente, conlleva en cierta medida implícita la remoción de servidores o empleados de la institución por reorganización y que es responsabilidad del equipo institucional creado en cada institución para conducir y ejecutar el proceso. En el caso de las instituciones que pertenecen al régimen del

Servicio Civil, la formación de los equipos de trabajo que integrarán cada una de las unidades técnicas y administrativas, constituye un requisito ante el Tribunal del Servicio Civil y que es recomendable al iniciarse la preparación del estudio, el equipo institucional involucre a la Dirección General del Servicio Civil, para que se siga con los procedimientos y normativa establecida. En el caso de las instituciones descentralizadas, este análisis será importante para fortalecer el manejo racional de los recursos humanos a nivel de Autoridad Presupuestaria.

7) Costo estimado de la Propuesta de Reestructuración:

Este punto debe contemplar un estimado del costo de la reestructuración, es decir, un planteamiento del origen y aplicación de los fondos necesarios (internos y externos) para ejecutar el proceso, así como el plazo y plan de acción por actividad requerida. Sobre este particular la Sala Constitucional en diversos fallos ha sido conteste en el sentido de que el Estado debe disponer de medios suficientes para cubrir los despidos que deban de realizarse a raíz de supresiones de puestos, en caso de atrasos en los pagos deberá reconocerse los intereses legales hasta la fecha del efectivo pago.

8) Por último, la propuesta preliminar preparada por la comisión técnica:

Será remitida por el jerarca de la institución correspondiente, con el objeto de que el estudio incluya las observaciones y modificaciones que se consideren pertinentes al más alto nivel institucional. El jerarca será el responsable de presentar al Ministerio de Planificación la propuesta final de reestructuración, la cual deberá contar con la aprobación del Ministro Rector, o bien, con la aprobación de la Junta Directiva. Lo anterior es fundamental para que el proceso de reforma

institucional contribuya a la transformación nacional de los sectores y en general de las instituciones que participan dentro de una misma área de acción gubernamental. Esta propuesta final, será analizada por la Unidad de Eficiencia Administrativa y la Unidad de Asesoría Legal, la que presentará al Ministro de Planificación un informe - dictamen para su revisión y aprobación final.

Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento como instrumento normativo del Proceso de Reestructuración, en remoción de los servidores públicos

El Estatuto de Servicio Civil, en armonía con lo establecido en el numeral 192 de la Constitución Política y en tuteló del principio de estabilidad en el puesto, establece en su artículo 37 inciso a) que los servidores protegidos no podrán ser despedidos de sus cargos a menos que incurran en causal de despido, según lo establece el Código de Trabajo, o por reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos, de conformidad con lo establecido en su artículo 47.

De conformidad con el 43 del Estatuto del Servicio Civil se establece el régimen de despido en aquellas situaciones en las que cabe el despido por justa causa, estableciéndose en el mismo el procedimiento administrativo que garantiza el principio del debido proceso, permitiendo no solamente el acceso al expediente sino que además el derecho del principio de defensa, claro esta que dicha normativa cobija a los servidores públicos del Poder Ejecutivo.

En referencia a las Instituciones descentralizadas se aplica lo dispuesto en el Código de Trabajo, los principios que protegen el Estatuto del Servicio Civil, los reglamentos autónomos de servicio y organización y en ausencia de que éste

último no integre los principios del procedimiento administrativo se hará conforme al artículo 308 inciso 1° de la Ley General de la Administración Pública.

La doctrina dispone por debido proceso lo siguiente:

“El debido proceso legal es un principio de orden procesal o procedimental que garantiza, a base de numerosos postulados concretos, que las posiciones jurídicas protegidas del administrado no podrán afectarse sin la existencia y el desarrollo de un proceso administrativo justo que permita una adecuada oportunidad de defensa tutelando a la persona frente al silencio, error o arbitrariedad de los aplicadores del derecho, y logrando que en definitiva se garantice no solo el respeto de los derechos fundamentales del afectado sino el acierto en la decisión administrativa”⁵⁴

Esta garantía del debido proceso esta consagrado en los artículos 39 sobre no sancionar sin previa oportunidad de defensa y 41 derecho de defensa de nuestra Constitución Política, así como por los artículos 8, 10 y 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

La Sala Constitucional, a través de diversos votos y en forma precisa en el voto 15 – 90, del cinco de enero de mil novecientos noventa establece como principio a proteger y que garantice la verdad real de los hechos y el ejercicio pleno del derecho de defensa, los siguientes elementos:

- a. Notificación al interesado del carácter y fin del procedimiento, lo que intenta aquí es de que el órgano director nombrado por la administración dicte un auto de avocamiento, en el cual se indique la apertura al procedimiento, la

⁵⁴ Bolaños González, Jimmy, Derecho disciplinario de la actuación pública, San José, Costa Rica, IJSA, Abril, 2000, pág. 22 – 23

imputación de los supuestos cargos, los plazos de recurrir contra ese auto inicial y la hora y fecha de la audiencia oral y privada.

- b. Acceso al expediente y a sus antecedentes: con la finalidad de que el procedimiento se haga en forma transparente y que se pueda ejercer el derecho de defensa, el servidor, tendrá libre acceso al expediente administrativo con la finalidad de que pueda ejercerse todas las defensas posibles.
- c. Derecho a ser oído: ya se señaló que en el acto administrativo de apertura del procedimiento se señalara hora y fecha para la audiencia oral y privada.
- d. Derecho de hacerse acompañar por abogado o por perito: es el derecho de poder ser representado y de hacerse asesorar por personas calificadas
- e. Derecho de ofrecer y que le evacuen las pruebas pertinentes: tiene el servidor a quien se le sigue el procedimiento derechos a estar presente en la evacuación de las pruebas y a que se fundamente todo el rechazo de una prueba, por lo general la prueba se ofrece en audiencia oral y privada, pero ello no limita que se pueda presentar antes de ella y o posteriormente a la audiencia en aquellos casos de prueba para mejor resolver
- f. Notificación de la resolución final y los motivos en que se funde: es obligación del órgano director del procedimiento formular una vez que se halla agotado toda la prueba y se haya llevado a cabo la audiencia presentar al órgano superior que lo nombro la recomendación para que éste dicte el acto final, en cuyo caso caben los recursos de ordinarios y extraordinarios que establecen la Ley General de la Administración Pública, en aquellos casos de servidores de entidades descentralizadas, una vez

agotada la vía administrativa en el caso de derechos laborales, deberá recurrir ante la vía de los tribunales laborales en aquellos casos en que el servidor pretenda la nulidad de los actos de la administración deberá recurrir a la jurisdicción contencioso administrativa; en aquellos casos de funcionarios sujetos al Estatuto del Servicio Civil de conformidad con el artículo 44 del Estatuto en lo relativo a derechos laborales, recurrirá ante el Tribunal Superior de Trabajo.

En lo relativo a la reducción forzosa de servicios ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos, y que se encuentra contenida en el artículo 47 del Estatuto de Servicio Civil, que disponen:

“No obstante lo dispuesto en el artículo 43, el Ministro podrá dar por concluidos los contratos de trabajo de los servidores, previo pago de las prestaciones que pudieren corresponderles conforme al artículo 37 inciso f) del Estatuto, siempre que el tribunal del Servicio Civil, al resolver la consulta que por anticipado le hará estime que el caso está comprendido en lagunas de las siguientes excepciones, muy calificadas:

- a. Reducción forzosa de servicios o de trabajos por falta absoluta de fondos, y***
- b. Reducción forzosa de servicios para conseguir una más y económica reorganización de los mismos, siempre que esa reorganización afecte por lo menos al 60% de los empleados de la respectiva dependencia.***

La mencionada autoridad prescindirá de los empleados o funcionarios de que se trate tomando en cuenta la eficiencia, la antigüedad, el carácter, la conducta, las actitudes y demás condiciones que resulten de la calificación de sus servicios y comunicara luego a la Dirección General la nómina de los despidos para su inscripción presente entre los candidatos a empleo. Si alguno de los casos

contemplados en este artículo equivale a suspensión temporal de las relaciones de trabajo, la correspondiente autoridad podrá también actuar conforme a los artículos 74, 75 y 77 del Código de Trabajo

Se desprende del artículo transcrito que el sustento constitucional del mismo se encuentra establecido en el artículo 192 de nuestra Constitución Política, el cual como ya se señaló en líneas precedentes ha sido el mecanismo constitucional en el cual se ha amparado la administración pública en general para realizar los procesos de reestructuración del Estado, cuyo propósito ha sido la reducción fundamental del gasto público, de ahí la importancia que analicemos al amparo de dichas disposiciones constitucionales y legales las líneas jurisprudenciales que la Sala ha definido en esta materia, ya que a diferencia del régimen de despido establecido en el Estatuto del Servicio Civil y su Reglamento o en los reglamentos autónomos de servicio, la remoción por falta de fondos o por supresión de la plaza ha gozado de diferencias importantes que es importante señalar.

CAPÍTULO IV. LÍNEAS JURISPRUDENCIALES DE LA SALA CONSTITUCIONAL.

A) Sobre el Debido Proceso

Sobre este principio la Sala ha dicho sobre el debido proceso en materia de reestructuración lo siguiente:

“El recurrente no lleva razón para afirmar que la destitución que aquí impugna sea contraria al debido proceso toda vez que la audiencia que hecha de menos se emplea en aquellos supuestos en que se pretenda remover a funcionarios cuando hubieran incurrido en algunas de las causales de despido injustificado que establezca la legislación laboral“.

Sobre el particular la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia señaló en el voto 15 de las quince horas del veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho lo que sigue:

“Se observa que el procedimiento de despido regulado por el artículo 47 del Estatuto del Servicio Civil, es diferente al Establecido en el artículo 43 ítem, para el supuesto de un despido disciplinario, ya que aquel otro no prevé tipo alguno de audiencia a los trabajadores afectados por el pronunciamiento vertido por el Tribunal del Servicio Civil...”⁵⁵

Ya anteriormente la Sala Constitucional en el voto 3828-97 reitero lo anterior al afirmar:

“Como ha señalado esta Sala en otras oportunidades, la eliminación de plazas tiene un carácter de reestructuración y no de sanción, por lo que no es necesaria la sujeción de

⁵⁵ Voto 15 de las quince horas del veintiuno de enero de mil novecientos noventa y ocho de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

procedimientos a las reglas del debido proceso ni de ello se deriva una infracción al artículo 56 de la Constitución Política. En efecto, el Estado no se encuentra en la obligación de dar trabajo a toda persona que lo solicita ni tampoco esta impedido para prescindir de determinados funcionarios si el buen funcionamiento del servicio así lo exige. La decisión que adopte la Administración en esta materia forma parte de las potestades que ostenta, por lo que tampoco podría tenerse como infringido el principio de legalidad consagrado en el artículo 11 de la Constitución.”⁵⁶

Dichos criterios marcan una clara diferencia de la posición no solo de la Sala Constitucional sino también de la Sala Segunda de la Corte de que si bien es cierto en aquellos casos de despido justificado de empleados públicos al amparo del artículo 43 del Estatuto y lo dispuesto por los diversos reglamentos de servicios y organización se debe de realizar el debido proceso donde se le otorgue audiencia al funcionario para ejercer su derecho de defensa porque se están lesionando derechos subjetivos de los servidores; diferente criterio sustentan ambas Salas en los casos de remoción por falta de fondos o por reorganización, ya que según sostienen ambas Salas no existe disposición legal que prevea algún tipo de audiencia.

Ésta posición atenta contra el principio de la legalidad constitucional , toda vez de que el debido proceso es pieza fundamental de nuestro Estado Social de Derecho consagrado en los artículos 33 y 41 de nuestra Constitución Política por las siguientes consideraciones de carácter práctico.

⁵⁶ Voto de la Sala Constitucional 3828-97.

Si bien es cierto en el artículo 47 existe un órgano independiente del órgano que ordena y ejecuta la remoción como lo es el Tribunal del Servicio Civil, quien actúa “como un órgano de legalidad” en aquellos casos de las Instituciones descentralizadas no existe un órgano de legalidad por lo que basta con la aprobación de la Junta Directiva del ente y de un órgano técnico no jurídico quienes aprueban los procesos de remoción por falta de fondos o por reorganización administrativa.

De lo transcrito se desprende de parte de las Salas que ha venido variando la tesis de conceder audiencia al trabajador para que se manifieste, pero éste plazo no es suficiente para poder ejercer una legítima defensa, aun más cuando es un órgano político y no técnico el que lo determina, por lo que se hace imperativo en estos casos que la Sala Constitucional y al amparo de los principios establecidos en los artículos 191 y 192 de la Constitución Política en ausencia de norma legal que establezca principios básicos a las Instituciones descentralizadas para la programación y ejecución de procesos de reorganización administrativa en aras de garantizar la transparencia y el respeto a la dignidad de la persona humana, ya que de mantenerse esta situación las reorganizaciones podrán ser utilizadas con el propósito de despedir a determinados servidores públicos quienes luego de algún tiempo fueron sustituidos por otras personas, generalmente afines con el partido político en el Gobierno.

Es imperativo que al posible servidor afectado en un proceso de reestructuración se le dé audiencia, no sólo por los derechos subjetivos de éste sino por la garantía para la entidad jurídica por la actuación de sus servidores .

Lo anterior se señala por la preocupación existente en la investigación realizada sobre los efectos de éstos procesos, el resultado de las entrevistas generadas, señala que éstos procesos se han hecho más para reducción del gasto público que por el mejoramiento de los servicios en aras de la eficiencia administrativa, así como documentos que comprueban lo afirmado.

En un proceso de reestructuración iniciado en una Institución pública hace tres años, el cual fue programado y ejecutado en un gobierno anterior, los nuevos representantes de este al analizar la situación financiera de la Institución en lo relativo al servidor y al servicio que se presta se concluyó:

“...manifiesta que tiene conocimiento de que los empleados de la institución tienen un volumen de trabajo aproximado de un 50%, lo que quiere decir que el personal esta subutilizado, además de que le preocupa el hecho de que muchos funcionarios tienen la capacitación para desempeñar los puestos que están desempeñando, por lo que sugiere en lugar de contar con dos empleados que no cumplen como debe ser por falta de preparación académica se refundan dos plazas en una sola y se contrate un buen técnico de manera que aun con mucho pesar, se despida a los funcionarios que estén de más”⁵⁷

Cabe preguntarnos no se hace imperativo que la Sala garantice mínimos del debido proceso.

Y es que además si la Sala Constitucional establece mínimos evitará también la formulación de cantidades de recursos de amparo que es el instrumento jurídico del cual se goza para ejercer los derechos fundamentales,

⁵⁷ Acta 5250, del 29 de Enero del 2003, Instituto Nacional Vivienda de Urbanismo

toda vez, que se sujetarían los funcionarios de los órganos de la administración – que son órganos políticos a ser respetuosos y cumplir con lo dispuesto en el artículo 11 constitucional, de manera que esos actos no se configuren dentro de una desviación de poder o abuso de poder.

B) Porcentaje de funcionarios afectados en los procesos de reestructuración

Es pertinente comentar el inciso b) transcritos en cuanto al porcentaje del 60%, en el tanto esa afectación puede ser remoción por supresión de plaza o un traslado en la misma organización o a otra institución; lo que realmente importa es que como mínimo afecte a ese porcentaje de los funcionarios de la dependencia. En cuanto a lo que se entiende por “dependencia”, la Procuraduría General de la República mediante Dictamen C-022-9, ha manifestado que:

“Para efectos de la reorganización contemplada en la norma estatutaria de interés, no podría exigirse que esta afecte por lo menos un sesenta por ciento de la total del personal del Ministerio respectivo, sino que basta con que se afecte en ese porcentaje mínimo a los servidores de un departamento, sección, rama u oficina de la cartera ministerial”.

La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia a señalado:

Por ello, si la reestructuración es total -para toda la institución-, es lógico que la misma debe como mínimo afectar al 60% de sus empleados.

El artículo 47 agrega un párrafo que literalmente dispone:

“La mencionada autoridad prescindirá de los empleados o funcionarios de que se trate, tomando en cuenta la eficiencia, la antigüedad, el carácter, la conducta, las aptitudes y demás

condiciones que resulten de la calificación de sus servicios, y comunicará luego a la Dirección General la nómina de los despidos para su inscripción preferente entre los candidatos a empleo.”⁵⁸

La Sala Constitucional en una interpretación de esta norma señala como parámetro de selección por parte de la autoridad en los procesos de reestructuración lo siguiente:

“ Esta norma, a no dudarlo, tiene un alto sentido de lógica y de justicia, puesto que indica el orden en que deberán ser separados los funcionarios y servidores afectados por la reorganización, de manera que se deberá preferir al de más reciente ingreso, frente al más antiguo al servidor de altas calificaciones, antes que al de bajo rendimiento; al que tiene su hoja de vida limpia, frente al que ha sido sancionado, etc. Y la misma debe leerse en relación con lo que dispone el Reglamento del Estatuto del Servicio Civil, para el cual la reestructuración es el cambio que afecte puestos o clases al variarse la estructura ocupacional de una serie o la conformación de una clase y que tiene los mismos efectos de una reasignación (art. 105 inciso o).”⁵⁹

Es importante destacar que la Sala Constitucional ha sido consecuente con los mecanismos que deben de prevalecer para valorar que servidores se deben de quedar prestando sus servicios y cuales deben de ser descalificados, dándole prioridad a los más antiguos como un reconocimiento al principio de la estabilidad en el cargo.

⁵⁸ Estatuto del Servicio Civil de Costa Rica. San José Imp. Nacional. 1995.pag14.

C) Indemnización

En materia de despido injustificado la indemnización se constituye en una compensación económica que el empleador abona al trabajador por el lapso de servicios que le causa la ruptura del contrato sin motivo imputable al obrero o empleado.

El concepto de prestaciones legales en nuestra legislación se entiende como la cancelación del importe correspondiente al preaviso y la cesantía cuando el trabajador va a ser despedido con responsabilidad patronal, de manera que el pago de esa indemnización llamada prestaciones legales envuelve los extremos que fueron señalados, los que se aplican siempre en supuestos de cese laboral.

La Doctrina en ocasiones denomina a la indemnización como indemnización por antigüedad o bien indemnización por cesantía voz que proviene del latín **cessare**, que significa suspender, terminar, acabar algo. Normalmente, en los casos de retiro o despido justificado, la indemnización no se abona, aunque hay legislaciones como la colombiana, en las que a partir de 1946 se reconoce el derecho al auxilio de cesantía a todo trabajador independiente ente de la causa que motivare su retiro del trabajo. Dos son los sistemas indemnizatorios más comunes, el de indemnización variable y el de indemnización fija o tarifada. En el primero se confía a los tribunales la determinación de la cuantía de la indemnización, según las circunstancias del caso, mientras que el segundo, que es el predominante, consiste en pagar una suma determinada al producirse la

⁵⁹ Voto 4063-01 de las nueve horas tres minutos del dieciocho de mayo del dos mil uno.

disolución del vínculo laboral, normalmente basado en la remuneración que se percibía.

En nuestro país este último es el sistema aplicable el cual el legislador lo ha denominado indemnización - auxilio de cesantía -, cuyo calculo se toma en cuenta la antigüedad en el empleo y el promedio salarial del último semestre.

En casos de remoción de puesto la indemnización cambia de supuesto ya que se constituye en un resarcimiento económico del daño o perjuicio causado, es un concepto más general mientras que el término pago de prescripciones legales es propio de la indemnización por cese en la relación laboral no por otras razones, en tanto en el caso de reestructuración lo que se genera es la supresión de la plaza, por razones ajenas al servidor.

El artículo 37 inciso f del Estatuto del Servicio Civil establecía “Si se salen en sus funciones por supresión del empleo, tendrán derecho a una indemnización de un mes por cada año o fracción de seis o más meses de servicios prestados. Tal indemnización se satisfará por mensualidades consecutivas del monto del sueldo devengado a partir de la supresión del empleo y hasta completar el límite del derecho respectivo. Es entendido que si a razón del derecho preferente que concede el artículo 47, en su penúltimo párrafo el empleado cesante volviere a ocupar un puesto en la administración, antes de haber recibido la totalidad de las mensualidades a que tenga derecho por concepto de indemnización de despido, cesará de inmediato el pago de las mismas, en caso nuevo de despido por supresión de empleo, para determinar la indemnización a que tenga derecho, se sumará al tiempo servido en el nuevo cargo, el monto de las mensualidades no

pagadas y con causa en el primer despido por supresión de empleo de que hubiere sido objeto.

Para el pago de las mensualidades a que se refiere este inciso, se usarán los fondos del presupuesto ordinario, que corresponde a la plaza suprimida y para tal fin se mantendrá la partida hasta que cancele totalmente la obligación”⁶⁰

Esta disposición legal permitía que dicho pago se hiciera por mensualidades consecutivas, pero mediante voto 8232-00 de las quince horas con cuatro minutos del diecinueve de septiembre del dos mil fue declarado inconstitucional por la Sala por considerar que la remoción por falta de fondos o reducción forzosa de servicios constituye un daño que el Estado le causa al servidor por privarle de su medio de subsistencia, por lo que la indemnización se constituye en un medio resarcitorio y dicho Tribunal sobre el particular señaló:

“El monto que le corresponde al servidor de acuerdo al Estatuto del Servicio Civil es un derecho suyo, parte de su Patrimonio, cobijado constitucionalmente por el artículo 63 de la Constitución Política. Obedece a que se es privado de su empleo por razones excepcionales que la ley autoriza, pese a que pertenece a un régimen que asegura la estabilidad en el empleo. Por ello el Estado debe indemnizar la supresión del cargo a partir del momento en que el servidor debe dejarlo, por lo que a juicio de la Sala el hecho de que se le prive de su fuente de trabajo sin el pago completo de la indemnización constituye una afectación a su Patrimonio que el lesiona el numeral 45 de la Constitución Política”⁶¹

⁶⁰ Estatuto del Servicio Civil y su Reglamento, Imprenta Nacional, 1984, pág. 10

⁶¹ Voto 2000-08232 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de las quince horas con cuatro minutos del diecinueve de setiembre del dos mil.

Es importante señalar que en materia de reestructuración se rompe el tope ya que en la normalidad la cesantía que se reconoce es únicamente de ocho años, en tanto en el caso de reestructuración debe hacerse por cada año de trabajo laborado y cancelar en un solo tracto y más aún cuando de conformidad con nuestra legislación el servidor al cual se le pague la indemnización no podrá laborar para el Estado de conformidad con el artículo 586 del Código de Trabajo inciso b) durante el un tiempo igual al representado por la suma recibida por auxilio de cesantía.

Este pago de indemnización debe cubrir el pago integral que le corresponde al servidor de conformidad con las reglas comunes del derecho Laboral, es decir, la determinación de los salarios promedios devengados en los últimos seis meses de la relación de servicios.

Dentro de la jurisprudencia constitucional lo normal es que la liquidación cubra precisamente el salario devengado sobre el cual hace las cotizaciones normales a la Caja Costarricense del Seguro Social de conformidad con la ley, pero existe un caso muy particular que es el de los notarios internos del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo quienes en la relación de servicios que tenían con la Institución prestaban los servicios de abogacía y notariado, en los cuales al amparo de una conciliación laboral en la cual ante un Juzgado Laboral la institución les reconoció que los honorarios profesionales que devengaban por la labor notarial eran parte del salario, en razón de que prestaban el mismo servicio en el tiempo y en el lugar, dicha conciliación que fue homologada por dicho despacho judicial produjo cosa juzgada por lo que en el despido por

reorganización administrativa de toda la asesoría legal de la institución, la Sala Constitucional mediante el voto 4063 – 00 señaló expresamente lo que sigue:

“En el caso particular del recurrente, según documento que está agregado al folio 60 y 61 que es diligencia de conciliación celebrada en el Juzgado Primero de Trabajo del 06 de octubre de 1989, en juicio laboral del amparo contra el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo en la que se dio por terminado el proceso a condición de reconocerle al actor la relación laboral como abogado y notario, los cálculos deberán hacerse respetando esa audiencia conciliatoria como lo ha expresado ésta Sala en anteriores oportunidades. Es obvio que en estos extremos se habla de derechos ya declarados a favor del amparado, que por lo mismo tienen la categoría de ser especialmente protegidos según el Derecho de la Constitución”.

Sobre esta última sentencia señalada se ha venido generando toda una discusión si la Sala se extralimitó en conceder derechos que debían ventilarse en la vía ordinaria. Del análisis de la misma se desprende que al analizar el salario la Sala lo que tomo fue la existencia de un proceso conciliatorio que tiene efectos jurídicos de cosa juzgada material por lo que no procedía nuevamente su discusión en la jurisdicción ordinaria, además de que ésta situación se había discutido en esa misma Sala.

Lo anterior obliga a señalar que en la protección de los derechos de los servidores públicos los mismos deben de verse en su individualidad y no dentro de la generalidad por las diversas regulaciones de carácter legal, reglamentario de las convenciones colectivas vigentes o de la normativa que quedo vigente de los laudos arbitrales al ser declarados inconstitucionales o de los derechos adquiridos

por situaciones jurídicas consolidadas o de las sentencias declarativas con cosa juzgada material.

CAPÍTULO V. LOS PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO.

Del análisis de las Constituciones latinoamericanas, como de la Española consagran el principio de que será a través de una ley que se regulará la relación de los servidores públicos con el Estado y sosteniendo con rango constitucional los principios de idoneidad y estabilidad en el cargo.

Así por ejemplo el artículo 38 de la Constitución Chilena establece que será a través de una ley constitucional la que determinará la organización de la administración pública garantizando la carrera administrativa y los principios de carácter técnico profesional en que deba fundarse y asegura tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y perfeccionamiento de sus integrantes.

De igual forma la Constitución Colombiana en su artículo 122 establece que será a través de la ley o el reglamento que se regulará la relación del empleo público, garantizando también en el artículo 209 los principios de igualdad, moralidad, eficacia, etc que deben de regir en esa relación de servicio.

De igual forma en el artículo 59 de la Constitución Uruguayo establece que será la ley la que establecerá el estatuto de funcionario asegurando de igual forma los principios de estabilidad en el servicio público.

La Constitución de 1978 de España en su artículo 103 inciso tercero establece que la ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de merito y capacidad, reconociendo el derecho a la sindicalización, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.

En materia de procesos de reestructuración por reorganización administrativa como ya se señaló en el artículo 47 del Estatuto para aquellos funcionarios que han sido reestructurados la Dirección General del Servicio Civil establece una lista de despidos a fin de que estos funcionarios puedan volver a ocupar cargos dentro del Poder Ejecutivo.

Esta situación en nuestro país no es de aplicación ya que como se señaló aquél funcionario que sea reestructurado no podrá volver a trabajar en el Estado por cada mes de pago de la indemnización.

Caso distinto se genera en Argentina donde de conformidad con la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional, ley número 25164 de 6 de octubre de 1999, en aquellos casos de reestructuración, la primera obligación del Estado estará en la reubicación dentro del mismo aparato administrativo del Estado y el supuesto caso de no poderse reubicar quedará en un período de disponibilidad que no podrá ser menor de seis meses ni mayor de doce meses, en el supuesto caso de que quede una vacante tendrá preferencia y en el caso de no ocurrir se producirá la baja y se le pagará la indemnización de igual forma que nuestro ordenamiento jurídico de un mes por cada año laborado.

De igual forma la legislación española permite lo que es conocido en nuestro país como movilidad horizontal, el hecho de que los puestos de trabajo de la administración del Estado y de las comunidades autónomas podrán ser cubiertas por funcionarios que permanezcan a cualquiera de éstas administraciones.

De igual forma como otra alternativa del aparato administrativo español se permite la movilidad voluntaria limitándose volver a prestar servicio público por espacio de cinco años.

En España no se utiliza la palabra reestructuración sino planes de empleo intentando con ello en forma conjunta desarrollar una mayor utilización de los recursos humanos, conteniendo éstos no solo la supresión de plazas sino un conjunto de medidas que tienden a capacitación de cursos y de formación, las reasignaciones de personal las medidas específicas de promoción interna así como las necesidades adicionales de recursos humanos que habrán de integrarse en su caso en la oferta de empleo público - concursos – así como otras medidas que procedan a satisfacer el servicio público que demanda el Estado.

Es evidente señalar que en materia de remoción deberá de elaborarse y levantarse de previo el expediente administrativo con el debido ejercicio del derecho del funcionario de ejercer su defensa, pudiendo en caso de supresión de su plaza y como consecuencia del plan de empleo ser destinados a otros puestos de trabajo de conformidad con la demanda existente en el plan de empleo, siempre aplicando para las reasignaciones los mismos principios tales como la formación la experiencia la actitud y la antigüedad.

España conserva lo que podemos llamar el principio del seguro del desempleo de aquí quienes cesen por alteración del contenido o supresión de sus puestos continuarán percibiendo en tanto logran conseguir otro puesto y durante un plazo máximo de tres meses las retribuciones complementarias correspondientes al puesto suprimido.

Es evidente que tanto en Argentina como en España existe un mayor desarrollo del empleo público, el cual en su conjunto regula la relación de toda la administración pública de aquellos funcionarios que tienen una relación estatutaria y intentan desarrollar y cumplir el objeto principal de la eficiencia en aras de la sociedad.

CAPÍTULO VI. ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS CONTRADICTORIAS.

La Sala mantuvo el criterio de que en los actos de reestructuración del Poder Ejecutivo se debían cumplir los postulados requeridos por el Ministerio de Planificación Nacional y además si estaban dentro del régimen del servicio civil aplicar lo establecido en el mismo. Así lo mantuvo en forma reiterada por casi dos años.

Posteriormente se interponen nuevos recursos y la Sala deja de lado el criterio de aplicar lo que el Ministerio requería y si dejaron y aplicaron lo dispuesto en el régimen del servicio civil, entre las primeras sentencia que hubieron al respecto al primer caso fue la reestructuración del Consejo Nacional de Producción y de la Contraloría General de la República, en ambos casos eligieron el estudio científico y real de la reestructuración de los puestos y como proceso carecían de ese requisito sine quo non, procedieron a anularlas. La Sala esgrimía que no se diera la falsedad de criterios para suprimir plazas aplicando el criterio del Partido en el Poder señalado en la tesis, es decir que no se diera la simulación.

Posteriormente se realiza la reestructuración en una Institución descentralizada – INVU- donde se dio la disyuntiva de la aplicación de los criterios requeridos por el Ministerio de planificación y el aspecto político que impero en esas sentencias,.

He dicho lo anterior ya que al interponer los recursos ante la Sala se advirtió en primer instancia que no había contenido económico legal para el pago de los extremos laborales para los empleados reestructurados.

En ese ínterin el Presidente Ejecutivo anuncia a la Sala que iría pagando de acuerdo a lo establecido conforme lo dispuesto en el artículo 37 inciso f del

Estatuto del Servicio Civil, sea en cuenta gotas, por lo que se interpuso en recurso de inconstitucionalidad en el sentido que debía ser en un solo tracto. Dicho recurso fue acogido y ordenó a la Administración el pago previo de esos extremos y en un solo tracto como ya se señaló en el tema de la indemnización.

Resuelto el recurso entra la Sala a resolver sobre las peticiones de los reestructurados. Durante ese lapso de tiempo que duró la Sala en resolver el recurso de inconstitucionalidad se le dijo a la misma sobre la simulación de la reestructuración, aportando pruebas de la misma, entre ellas un criterio de la Procuraduría General de la República sobre la existencia de dos Asesorías Legales, criterio que tenía escondido el Presidente Ejecutivo del INVU, prueba que se le hizo llegar a la Sala Constitucional.

Con todo esta prueba la Sala emite dos resoluciones en forma contradictoria, la número 4063-01 y 6905-01.

En el voto 4063-01 solo entraron a analizar el pago indemnizatorio, sin analizar las pruebas aportadas sobre la simulación, criterio que la Sala había mantenido como requisito necesario para que operara la reestructuración .

Es decir se requiere una traslucidez del proceso, pero al dejar de lado ese requisito violentan en forma innegable los artículos 50, 191 y 192 de la Constitución y todo el estamento legal existente y se va a aspectos contradictorios a la legalidad ya que son criterios políticos los que determinan la resolución de comentario.

Posteriormente la misma Sala en el voto 6905-01 acoge el en forma unánime el hecho de que le faltaba el requisito esencial que era la no existencia de hechos simulados para perjudicar al trabajador.

La Sala vuelve a analizar los requisitos para que se opere una reestructuración en el sentido lato y no matices politiqueros. En este fallo la Sala señaló que la reestructuración no había cumplido con el aspecto científico social que toda reestructuración debía de hacer, no era el hecho de aplicar lo que expuse en esta tesis en los primeros artículos la sustitución de empleados del Partido saliente con empleados del Partido en el Poder, dejaron de lado el aspecto político y entraron a analizar el aspecto más importante la legalidad o no del proceso de reestructuración.

En ella la Sala nos dice que lo que se estaba dando era un cambio de personas en los mismos puestos y funciones, de que no se iba a garantizar una reducción en gasto de erario publico con ella lo que se trataba era incrementar ese gastos.

Este aspecto aquí analizado se señaló en el caso de la primera sentencia citada y no entraron a conocer sobre el mismo, lo que denota el aspecto de la presión política que ejerce el Poder Ejecutivo sobre los Magistrados a la hora de fallar aspectos de interés directo del Estado, ya que el suscrito por medio de otro Abogado tuvo conocimiento que la Presidencia de la República envió carta a los Magistrados de la Sala a fin de que el caso de los Abogados reestructurados no fuera acogido, ya que los intereses presidenciales era eliminar a los partidarios del Partido contrario en el Poder, aplicando los principios enervados en la Constitución Política vigente.

Lo anterior se colige de que los Abogados que salieron perjudicados con los recursos interpusieron proceso contencioso administrativo ante sede judicial, en donde fue acogido el incidente de suspensión del acto, cuando estaba en segunda

instancia la Presidencia de la Corte, envió sendas cartas a cada uno de los jueces superiores y inferiores de contencioso administrativo, con el fin de que varían los fallos emitidos, pero gracias a la integridad de estos jueces mantuvieron el criterio de la suspensión del acto, de donde se denota que la presión antes dicha es en forma dedocrática y no peso ello en estos señores jueces, como si peso ante la Sala, para no estudiar el caso tal y como se les había presentado, ya que el Tribunal Superior Contencioso Administrativo al resolver el incidente reconoce que el Instituto no demostró el estudio científico requerido.

He mencionado lo anterior ya que ambas sentencias se refieren al mismo proceso de reestructuración, como puede ser posible que en uno se diga la falta de traslucirse y en el otro no se viera la falta flagrante de la lucidez de la aplicación a los puestos a reestructurar , hecho que llama la atención y que me a dejado un sinsabor al ver la forma notoria de que como una Sala Constitucional cambia de parecer de acuerdo a como se aclaren los nublados del día con el Poder Ejecutivo y entonces vemos que la división de poderes es un mito que únicamente queda plasmado en el papel, violentándose el Estado de Derecho. Todo ello a la nefasta y aún día intervención de los Partidos Políticos en el Poder en el nombramiento de los Magistrados y en el Poder del Ejecutivo sobre el aspecto económico para las diferentes poderes del Estado, en sus diversas liquidaciones ya que el poder económico del Estado es visible y operante a la hora de aprobar partidas, de ello la tuvimos y hemos tenido casos en que el Poder Judicial ha tenido que ir a solicitar aprobaciones del presupuesto para cubrir sus gastos pero primero deben de ir al Ejecutivo para que el Ministerio de Hacienda de

el visto bueno de ahí que se diga que la división de poderes es una de las parodias mas bonitas escritas sin tener una realidad en la Historia.

Debido a ello y con mi leal entender llego a concluir que la Sala ha dejado de ser el estamento que cumplió en sus inicios y soy del criterio de que la Sala Constitucional debe de salirse de la esfera del Poder Judicial para que cumpla a cabalidad las metas esgrimidas por el ilustre y benemérito jurista Fernando Coto Albán cuando dijo que la jurisdicción constitucional debería y debe tener su esfera propia, para que pueda cumplir a cabalidad los fines para la cual fue creada, sea un órgano operante, vigilante de que los principios constitucionales de derechos fundamentales del ciudadano sean protegidos en forma real y como lo debe ser en la vida cotidiana no como esta en este momento en que depende de un ente totalmente vulnerable a los tejes y manejes políticos.

CONCLUSIÓN

La evolución de nuestro Estado en los últimos sesenta años se ha desarrollado en dos vertientes ideológicas fundamentales, aquella que considera la intervención del Estado en diversas áreas de la economía en la búsqueda de la satisfacción del mayor número de ciudadanos y la que considera que el Estado se debe limitar a la satisfacción de las necesidades básicas de la sociedad como la educación y la salud, dejando al sector privado las demás actividades económicas, contribuyendo en forma solidaria con el Estado en la satisfacción de ese bien común.

La primera generó un crecimiento de las actividades económicas del Estado y por ende aumento en forma importante el empleo público, y la segunda por el contrario pregona la existencia de un Estado pequeño y eficiente en áreas específicas tales como la salud y la educación.

Con la crisis económica de los ochenta y noventa su papel en el desarrollo del país empieza a decrecer y producirse un deterioro en los servicios públicos y el recorte de los programas, lo que genera el desmantelamiento del estado empresario y se empiezan a vender y trasladar actividades al sector privado obligándose a la reducción del empleo en el sector público.

Relación ésta que es carácter estatutaria por rango constitucional y por la jurisprudencia de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia y de la Sala Constitucional, cuyas características fundamentales es que los parámetros de contratación son impuestos por el Estado y no por acuerdo de partes como ocurre en el sector privado.

Es mi criterio que debe promoverse un marco jurídico ya que la existencia de varios estatutos o reglamentos autónomos no han desarrollado una unidad en el sentido de integrar a todos los servidores público que se encuentra en una relación de empleo, así como un reglamento que venga a regular la misma y no como lo que existe hoy día.

Dicha disposición legal deberá además de contemplar el procedimiento que deberá seguir la Administración en procesos de reestructuración que garanticen la transparencia en la remoción y supresión de plazas contemplando los principios del debido proceso de manera que los servidores puedan ejercer el derecho de defensa.

Lo anterior promoverá una disminución de los recursos de amparo que se presentan en esta materia ante la Sala Constitucional, toda vez que el ejercicio del debido proceso garantiza la participación del funcionario en la defensa de sus derechos, pudiendo recurrir a la vía ordinaria laboral en defensa de sus derechos laborales o por la nulidad de los actos administrativos en la vía contencioso administrativa, o en el proyecto que se discute en la Asamblea Legislativa sobre la jurisdicción contencioso administrativa, incluir en el conocimiento de dichos despachos los asuntos derivados de conflictos generados por los funcionarios en relación de empleo público.

Otro elemento a contemplar y que ya se encuentra estipulado en el Estatuto del Servicio Civil artículo 13 inciso e, es la formación y capacitación de los funcionarios públicos en forma permanente ante un mundo tan cambiante.

Situación que no esta operando en nuestro medio ya que el Estado no se preocupa por ello.

En contradicción con lo que ocurre en España en donde a los concursos se les denomina ofertas de empleo público las cuales se publican a través de todos los medios posibles tanto de la administración central como de las comunidades autónomas y dentro de los requisitos para poder optar a un puesto público en un proceso de globalización económico y de unidad política de la comunidad económica europea se les exige tener no solo conocimiento de la legislación interna española sino de las legislaciones que ha venido aprobando la comunidad económica europea. De igual forma deberá contemplarse lo establecido en la Legislación Argentina y Española que es el derecho preferente que tiene el servidor afectado por la supresión de su plaza de aspirar dentro del aparato público a otro cargo, institución que tampoco se encuentra desarrollada por nuestra legislación y que permite no sólo el derecho de aspirar, sino dignificarlo ya que los procesos de reestructuración en nuestro país los cuales son de carácter político y lo que intentan es la reducción del gasto público desechan al funcionario, el cual al buscar un nuevo empleo el solo hecho de la forma de remoción lo descalifica, cuando en la realidad no existieron criterios de carácter técnicos para la cesación en sus funciones. Hecho que queda demostrado en el presente trabajo de investigación al reconocerse solapadamente lógico esta que después de realizarse el proceso de reestructuración se reconoce la incapacidad de funcionarios para la prestación de los servicios en detrimento del interés general.

Es por ello que nuestra Sala Constitución ante la ausencia de una ley de empleo público y de procedimientos establecidos en procesos de reestructuración, fundamentalmente en las instituciones descentralizadas es imperativo que la Sala establezca las regulaciones constitucionales en amparo de los artículos 11, 33, y

41 de nuestra Constitución Política. Con la creación de normas y principios que deberán de seguirse en los procesos de modernización del aparato público, con la intención de resguardar la voluntad del constituyente de 1949. Y así evitar que las reorganizaciones se realicen por razones de carácter eminentemente político como ocurría antes de la consagración constitucional de los artículos 191 y 192 de nuestra Carta Política, ya que se no puede cuestionar la facultad del Estado de modernizarse de cara a los cambios económicos, sociales y políticos que hoy día son permanentes, pero deberán de ejercerse dentro del marco constitucional de nuestro Estado Social democrático de Derecho, caso contrario estaríamos ante la violación de sus principios , normas y valores, constituyendo la infracción jurídica más grave, violentándose el derecho natural que esta preestablecido en la Constitución.

Así las cosas en ausencia de un procedimiento para el ejercicio pleno de los derechos constitucionales de defensa, derecho de audiencia, de igualdad. Promuevo que en aquellos casos en que se remueva a un funcionario público se aplique lo contemplado en el artículos 214 y 308 siguientes de la Ley General de la Administración Pública, relativos al procedimiento administrativo.

Esto porque en un procedimiento administrativo se verá los motivos del porque de la supresión del puesto y con ello del empleado, de donde llegamos a la conclusión de que en Costa Rica no se goza de estabilidad absoluta de puesto.

BIBLIOGRAFÍA

- Arce Gómez, Celín. Los derechos de Estabilidad y Trabajo en el Empleo Público. **Revista Judicial**, N° 69, setiembre 1998, San José, Costa Rica: Corte Suprema de Justicia, 1998.
- Bautista Vivas, Oscar. **El sindicato. (Formación, disolución e instituciones que la originan)**. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 1997.
- Bautista Vives, Oscar. **Administración Pública y Régimen de Empleo Público**. San José, Costa Rica: Publicaciones Jurídico – Sociales, S.A, 2.000.
- Bautista Vives, Oscar. **Recopilación Jurisprudencia Constitucional sobre Reestructuración Institucional en el Sector Público**. Publicaciones Jurídicas Sociales, S.A., 15 de agosto de 1998.
- Bejarano, Oscar. La Doctrina Social de la Iglesia Católica y el Derecho al Trabajo Costarricense. **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 76, Setiembre – Diciembre, San José, Costa Rica: U.C.R. – Colegio de Abogados, 1993.
- Blanco Vado, Mario. Comentarios a la sentencia n° 1696 – 92 de la Sala Constitucional. **Revista IVSTITIA**, San José, Costa Rica N° 70, 1992.
- Bolaños Céspedes, Fernando. Las Relaciones de Servicio en el Empleo Público: Un acercamiento a la problemática actual. **Revista IVSTITIA**, N° 111 – 112, Marzo – Abril, San José, Costa Rica: Año10, 1996.
- Cascante, German. **Regímenes de empleo y Procesos de Despido en la Administración Pública**, San José, Costa Rica: I.J.S.A., 1997

- Castillo Blanco, Federico. Las Problemáticas Preventiva entre el Derecho Laboral y el Derecho Administrativo a propósito de los contratos temporales en el Sector Público. **Revista Española de Derecho Administrativo**, N°86, Abril – Junio, 1995.
- Castillo Víquez Fernando. **Las Nuevas Dimensiones del Estado Social de Derecho**. Democracia Digital. Artículos: www.demograciadigital.org.
- Castro Vega, Oscar. Los Pilares Constitucionales de 1949. **Revista Parlamentaria**, Vol. 7, N° 2, Agosto 1999, San José, Costa Rica: Asamblea Legislativa de Costa Rica Publicaciones Periódicas Inversiones Benzoni Fuentes 1989.
- De la Cueva, Mario. **El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**. Tomo II, 9ª Edición, México, D.F., México: Editorial Porrúa.
- Duarte Calvo, Marco. **Derechos Laborales Colectivos en el Sector Público**. San José, Costa Rica: I.J.S.A., 2002.
- García Enterría, Eduardo. **Curso de Derecho Administrativo I**. 4ª Edición, Madrid, España: Editorial Civitas, 1997.
- Gioriandini, Eduardo. **Relaciones Laborales en el Sector Público**. Monografías, www.eft.com.ar.
- González Solano, Gustavo. El Principio “para igual trabajo igual salario”. **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 97, Enero – Abril, 2002, San José, Costa Rica: U.C.R. – Colegio de Abogados.

- Gutiérrez Porras, Luz Marina. **Notas Esenciales del Régimen de Empleo Público Costarricense.** **Revista de Ciencias Jurídicas,** N° 87, Mayo – Agosto, San José, Costa Rica: U.C.R. – Colegio de Abogados, 1998
- Hernández Cordero, Olga y Sánchez Aguirre Dafne. **Análisis sobre la Naturaleza de la relación existente entre la Administración Pública y sus servidores.** Tesis de Grado para optar al Grado de Licenciatura en Derecho, U.C.R., 1997.
- Hernández Valle, Rubén. **El Derecho de la Constitución.** San José, Costa Rica: Editorial Juricentro, 1993.
- May Cantillano, Hubert. Convención Colectiva en el Sector Público. **Revista IVSTITIA,** N°153 – 154, Setiembre – Octubre, San José, Costa Rica: Año 13, 1999.
- Ministerio de Trabajo. Jurisprudencia Laboral. **Revista,** Vol. IV, San José, Costa Rica: Imprenta Nacional.
- Murillo Arias, Marco. Principios Constitucionales aplicables al Empleo Público. **Revista de Servicio Civil,** N° 11, Junio de 2001, San José, Costa Rica: Imprenta Nacional, 2001.
- Murillo Arias, Mauro. **Ensayo de Derecho Público.** San José, Costa Rica: UNED, 1988.
- Murillo Arias, Mauro. Existen en Costa Rica un Derecho al Empleo Público. **Revista IVSTITIA,** N°63, Marzo, San José, Costa Rica: Año 6, 1992.
- Oficio de la Asamblea Legislativa 051 – 03 de fecha 02 de Febrero de 2003 del Departamento Legal de la Asamblea Legislativa.

- Ortiz Ortiz, Eduardo. Convenciones Colectivas y Módulos Convencionales en la Administración Pública. **Revista IVSTITIA**, San José, Costa Rica, 1992.
- Ortiz Ortiz, Eduardo. Costa Rica Estado Social de Derecho. **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 29, Mayo – Agosto, San José, Costa Rica: U.C.R. – Colegio de Abogados, 1976.
- Ortiz Ortiz, Eduardo. **La Municipalidad en Costa Rica**. Madrid, España: Instituto de Estudios de Administración Local, 1983.
- Pacheco, Aracelly. Derechos y Responsabilidades de los Funcionarios Públicos. **Revista de la Contraloría General de la República**, San José, Costa Rica: N° 136, 1983.
- Reuben Soto, Sergio. **La Política Social: Vínculo Estado – Sociedad**. San José, Costa Rica: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2.000.
- Rivera Sánchez, Juan Marcos. **Constitución. Derechos Fundamentales y Derecho Privado**. Tomo I, San José, Costa Rica: Universidad Escuela Libre de Derecho, 2.001.
- Rodríguez Oconitrillo, Pablo. **Ensayo sobre el Estado Social de Derecho y la Interpretación de la Constitución**. San José, Costa Rica: Colegio de Abogados de Costa Rica, 1995.
- Romero Pérez, Jorge Enrique. **Derecho Administrativo General**. San José, Costa Rica: Editorial UNED, 1999
- Romero Pérez, Jorge Enrique. Derecho y Globalización. **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 98, Mayo – Agosto, 2002, San José, Costa Rica: U.C.R. – Colegio de Abogados.

- Romero Pérez, Jorge Enrique. Empleo Público. **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 86, Enero – Abril, 1998, San José, Costa Rica: U.C.R. – Colegio de Abogados.
- Romero Pérez, Jorge. Estado de Derecho y Convenciones Colectivas. **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 93, Setiembre – Diciembre, San José, Costa Rica: U.C.R. – Colegio de Abogados, 2000.
- Saborío Valverde, Rodolfo. **Informe sobre el Proyecto de La Ley Orgánica de la Admisnistración Pública**. San José, Costa Rica, www.sigma.com.cr.
- Solís Fallas, Alex. **La Dimensión Política de la Justicia Constitucional**. San José, Costa Rica: Imprenta Gráfica del Este, S.A, 2.000.
- Vargas Hidalgo, Ricardo. La Negociación Colectiva en el Sector Público. **Revista Judicial**, San José, Costa Rica: N° 53, 1991.
- Vargas Hidalgo, Ricardo. Sentencia de la Sala Constitucional sobre laudos. **Revista IVSTITIA**, San José, Costa Rica: N° 71, 1992.
- Vargas Solís, Luis Paulino. Costa Rica de la crisis social y política a la definición de un nuevo proyecto político. **Revista Parlamentaria**, Vol. 3, N° 1, Abril 1995, San José, Costa Rica: Asamblea Legislativa de Costa Rica Publicaciones Periódicas impresión Comercial La Nación, S.A., 1995.
- Vega Robert, Rolando. Nulidad a despido y reinstalación en el Derecho Costarricense. **Revista IVSTITIA**, N° 164 - 165, Agosto – Setiembre, San José, Costa Rica: Año 14, 2000.

- Vignocchi, Gustavo. La Relación de Empleo Público. **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 20 – 21, Octubre 1972, San José, Costa Rica: U.C.R – Colegio de Abogados.
- Oficio N° 9199 de 31 de Julio de 1996 de la Procuraduría General de la República.
- Prats, Joan. **Del clientilismo al mérito en el Empleo Público: Análisis de un cambio Institucional**. España, www.iigov.org.
- Villasuso, Juan Manuel. **La Reforma del Estado: necesidad de un consenso**. Costa Rica, www.cancini.ac.cr
- Oficio C-054 – 98 de 25 de Marzo de 1998 de la Procuraduría General de la República.
- Oficio OJ – 012 – 2000 de fecha 8 de Febrero del 2000 de la Procuraduría General de la República.
- Saborío Valverde, Rodolfo. **Uso de los Recurso Humanos**. Opinión, www.nacion.co.cr, Costa Rica.
- Gioriandini, Eduardo. **El Principio de Dignidad**. Monografías, www.elt.com.ar, Argentina.
- Fortuna, Juan Carlos. **Administración Pública, Gestión por calidad total y cliente**, Monografías, www.cebem.com.
- Vega, Mylena. **Cambios en la Sociedad Costarricense en las décadas de los ochentas y noventa. Anuario de Estudios Centroamericanos**. San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica, 1996.
- Compración de Constituciones en América Latina. www.der.org.

- Ulloa Loría, Francisco. La Administración Pública y Personalidad jurídica de las Administraciones Públicas, organización de la Administración Pública en Costa Rica, central y descentralizados. **Revista Acta**, San José, Costa Rica: Universidad Autónoma de Centroamérica, 1997, www.uaca.ac.cr
- Goldilto, Agustín. **Introducción al Derecho Administrativo**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo Perrot, 1996.
- Oficio C-143 – 99 de 13 de julio de 1999 de la Procuraduría General de la República.
- Acta N° 5220 de Fecha 29 de enero del 2003 de la Junta Directiva del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo.
- Proyecto de Ley de Empleo Público, N° 13281. Ley de Empleo Público. Asamblea