

**LA FUNCIÓN PÚBLICA EN COSTA RICA:
UNA REFERENCIA IBEROAMERICANA CON
NECESIDADES DE CAMBIO**

JUAN JOSÉ RASTROLLO SUÁREZ
Profesor ayudante doctor de Derecho Administrativo
Universidad de Salamanca

Resumen

La Administración Pública de Costa Rica se ha caracterizado durante décadas por un alto grado de fortaleza institucional y democrática, habiéndose convertido en un referente para los países de Iberoamérica. Dentro de la Administración costarricense, destaca por el alto grado de profesionalización de su función pública, fundamento esencial para explicar no solo la buena marcha de las instituciones del país, sino el elevado grado de desarrollo y estabilidad con el que cuenta Costa Rica desde hace largo tiempo. En el presente artículo describimos el régimen jurídico del servicio público costarricense a partir de su fundamento constitucional y de las variadas leyes que lo componen, destacando sus debilidades y fortalezas y señalando las posibles reformas que podrían darse en atención a su mejora.

Palabras clave: Costa Rica; función pública; fortaleza institucional; profesionalización; reformas.

ABSTRACT

Public administration in Costa Rica has been characterized for decades by a high degree of institutional and democratic strength, and it is a model for many countries in Latin America. The civil service of Costa Rica is highly professional, and this helps to explain the efficient operation of the country's institutions, as well as the strong economic development and political stability that Costa Rica has enjoyed for a long time. The present paper analyses the legal status of the civil service in Costa Rica, considering its basis on constitutional law, and the diverse statute laws that contribute to its configuration. The paper discusses the strengths and weaknesses of Costa Rica's civil service and identifies some possible reforms that could contribute to its further improvement.

Keywords: Costa Rica; public service; institutional strength; professionalism; reforms.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN: LA NECESIDAD DE PROFESIONALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN IBEROAMÉRICA Y LAS PARTICULARIDADES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA COSTARRICENSE.—
 II. BASES CONSTITUCIONALES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN COSTA RICA DESDE EL SIGLO XIX HASTA LA CONSTITUCIÓN DE 1949.—
 III. RÉGIMEN JURÍDICO DEL SERVICIO PÚBLICO EN COSTA RICA: 1. *La relación estatutaria del servidor público.* 2. *El acceso al empleo público.* 3. *Los derechos del empleado público costarricense: derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas, convenciones colectivas, patrono único y carrera profesional.* 4. *La evaluación del desempeño como criterio de referencia para la continuidad del empleado público.*—
 IV. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN: LA NECESIDAD DE PROFESIONALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN IBEROAMÉRICA Y LAS PARTICULARIDADES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA COSTARRICENSE

Costa Rica es un país singular, tanto dentro de Iberoamérica como en el ámbito de la región centroamericana. Con una tasa de crecimiento del 2,8 % en el año 2015 según los datos del Banco Mundial, solo ha crecido a un ritmo similar o inferior a la media de países de Iberoamérica y el Caribe durante los años más duros de la crisis económica internacional, y su crecimiento estimado hasta 2018 es aproximadamente dos décimas mayor a la media de los países de su entorno.

El PIB per cápita (10.415,4 en 2014) era solo inferior al de Panamá dentro de Centroamérica, siendo casi tres veces superior al del resto de países de la región como El Salvador, Guatemala, Honduras o Nicaragua, y se encontraba tan solo 2.000 puntos por debajo del de países como Argentina. La imagen de prosperidad que dentro de Iberoamérica simboliza Costa Rica y que pone de manifiesto su índice de desarrollo, que en 2014 era de 0,766 (alto, según el Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas), está vinculada a diversos factores. De entre los mismos, podemos destacar la ausencia de las tasas de criminalidad que viven otros países de la zona o la extraordinaria concentración de biodiversidad en el país, que ha sido explotada de forma racional y sostenible como recurso turístico.

Su Administración, caracterizada por una reseñable fortaleza institucional, es sin lugar a dudas reflejo e instrumento coadyuvante de esta realidad. Para comprender su esencia y su evolución se hace preciso revisar la manera en la que su arquitectura institucional y el régimen de su función pública se han forjado legalmente a lo largo de décadas, en base a lo establecido en las distintas normas fundamentales que los costarricenses se han dado, desde que en 1821 reconocieran expresa-

mente en el Pacto de la Concordia su capacidad para gobernarse como provincia independiente.

La función pública de Costa Rica cuenta con un alto grado de profesionalización dentro del entorno iberoamericano, consideración que comparte con otras administraciones de mayor tamaño y que cuentan con una cantidad mayor de recursos públicos, como las de Brasil, Chile, Colombia o México. Tan solo Uruguay, con una menor cantidad de población, contaría con un nivel de desarrollo institucional equiparable al costarricense¹. Con un porcentaje de fuerza laboral asociada al empleo público situado en la media de los países iberoamericanos (alrededor de un 5 %), el índice de desarrollo de su servicio civil era de 47 en 2004, uno de los más altos de Iberoamérica y superior al de países como México y Colombia. Costa Rica destaca también en relación a la gestión del rendimiento de su función pública, en la que se situó por encima de Brasil y 33 puntos por encima de la media iberoamericana en el año 2013, alcanzando ese mismo año una excelente valoración en aspectos tales como la gestión de la compensación (que tiene en cuenta parámetros como la inequidad y competitividad salarial del sector público), la coherencia estratégica, la organización de la función de recursos humanos, la eficiencia, el índice de mérito o la capacidad integradora².

No obstante, lo que destaca de la función pública costarricense son fundamentalmente dos elementos. En primer término la gran cantidad de instituciones que componen el sector público, que además de por las vinculadas al servicio civil se compone de empresas propiedad del Estado, bancos estatales, municipalidades y otras entidades autónomas que sumaban más de 330 en 2013, lo que dificulta impulsar reformas de carácter homogéneo por el elevado grado de autonomía que se reconoce a estas entidades y por el obstáculo que llega a suponer incluso identificar la autoridad que debería encargarse de impulsar cualquier proceso de cambio transversal en el sector público. En segundo término, y como consecuencia directa de lo anterior, destaca la diversidad de regímenes salariales existentes entre los empleados adscritos a las diversas entidades que componen el sector público.

El elevado y conceptualmente diverso número de complementos salariales reconocido a los trabajadores ha dado lugar a que en la actua-

¹ Podemos encontrar una perspectiva general sobre la configuración jurídica del empleo público en Costa Rica en J. E. ROMERO PÉREZ (1998), «Empleo público-Ponencia al XIII Congreso Iberoamericano del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Panamá», en *Revista de Ciencias Jurídicas*, 86 (Costa Rica), págs. 65-88.

² Véase en relación a dichos indicadores J. C. CORTÁZAR VELARDE, M. LAFUENTE, y M. SANGINÉS (eds.) (2014), *Una década de reformas del servicio civil en Iberoamérica (2004-13)*, Washington DC: Banco Interamericano de Desarrollo.

lidad un porcentaje excesivamente alto del salario que cobran los empleados públicos esté vinculado a anualidades y otros pluses (llegando en algunos casos a duplicar el porcentaje del sueldo total vinculado al salario base), dándose la circunstancia de que el salario mensual promedio en el sector privado es inferior a la mitad del salario mensual promedio en el sector público³. Ello en un Estado con una deuda pública que creció en 2015 hasta situarse en el 42,38 % del producto interior bruto nacional (siendo superada tan solo por las de El Salvador y Honduras dentro de la región centroamericana).

Profesionalidad y meritocracia, rasgos característicos de la función pública costarricense, no son, sin embargo, propiedades con las que cuentan buena parte de los servicios civiles de Iberoamérica. En tal sentido, cabe destacar la relación directa que existe entre la profesionalización de la función pública y el fortalecimiento institucional de las administraciones, la crucial aportación que la misma supone para garantizar la seguridad y previsibilidad en el marco jurídico-administrativo de un determinado sistema legal y su directa vinculación con el desarrollo económico presente y futuro de los países en vías de desarrollo⁴.

Más allá de que los ordenamientos jurídicos y las realidades de los distintos países que conforman el continente americano sean significativamente diversos y difícilmente equiparables en muchos aspectos, la falta de profesionalización suficiente de sus servicios públicos —clave de bóveda de la estructura administrativa de cualquier país— supone un problema común a muchos de ellos. Esta carencia sigue siendo una de las asignaturas pendientes para buena parte de las Administraciones iberoamericanas. Entre las causas del problema ha destacado durante décadas la generalización del denominado *Spoils System*, a la que en muchos casos se presta la estructura organizativa de aquellas administraciones que cuentan con regímenes fuertemente presidencialistas⁵.

³ M. 7 y C. UMAÑA (2014), *Costa Rica: empleo y política salarial del sector público*, San José: Academia de Centroamérica, págs. 12-14.

⁴ Véase en tal sentido J. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ (2016), «Derecho administrativo y administración pública en Iberoamérica», en J. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ y L. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (dirs.) y M. C. RODRÍGUEZ-MARTÍN RETORTILLO (coord.) (2016), *Curso de Derecho Administrativo Iberoamericano*, Granada: Comares INAP, págs. 1-24.

⁵ Véase en tal sentido, entre otros, F. CASTILLO BLANCO y J. E. QUESADA LUMBRERAS (2006), «La profesionalización de la función pública local en Iberoamérica: evolución, modelos y propuestas», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 302, págs. 219-241; K. ECHEVARRÍA (2008), «El papel de la profesionalización del empleo público en América Latina» en F. LONGO y C. RAMÍO (eds.), *La profesionalización del empleo público en América Latina*, Barcelona: CIDOB, págs. 27-43 u O. OSZLAK (2009), «La profesionalización del servicio civil en Iberoamérica: impactos sobre el proceso de democratización», en VV. AA., *La Democracia de ciudadanía: una agenda para la construcción de ciudadanía en Iberoamérica*, Whashington DC: OEA, págs. 96-125.

Cabe recordar en este punto que la Carta Iberoamericana de la Función Pública resultante de la XIII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada en 2003 puso de relevancia la necesidad de impulsar la modernización de la función pública latinoamericana a partir de la proyección en su régimen jurídico de principios como los de profesionalidad y estabilidad, vinculándolos con la garantía de calidad en la prestación del servicio y la prescripción de la privación arbitraria, que garantiza tanto la independencia del poder político como la posibilidad de desarrollar políticas públicas a medio y largo plazo con la participación activa de profesionales del servicio público suficientemente formados y cualificados.

Asimismo, la Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública, impulsada también por el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo y firmada en Panamá en el año 2013, ahondó aún más en esta idea al incidir en la necesidad de reconocimiento expreso del derecho fundamental de la persona a la buena Administración Pública, que en ningún caso podría materializarse ni desplegarse plenamente en Administraciones sin la suficiente fortaleza institucional, o que no contaran con servidores públicos suficientemente profesionales.

II. BASES CONSTITUCIONALES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN COSTA RICA DESDE EL SIGLO XIX HASTA LA CONSTITUCIÓN DE 1949

Los textos constitucionales costarricenses cuentan con prístinas referencias a la profesionalización de su función pública, e incluso a la rendición de cuentas desde el siglo XIX, habiendo establecido de forma temprana y autónoma mecanismos de legitimidad que se reclaman como imprescindibles, para asegurar la legitimidad de las instituciones del denominado derecho administrativo global dos siglos después⁶. La Constitución costarricense de 1821 ya estableció que «para combinar y determinar sobre datos exactos y aproximados las mejoras y reformas que en el sistema de hacienda reclama el interés público de la provincia y la justa libertad de los pueblos, la Junta exigirá de los empleados esta-

⁶ Véase en relación con la *accountability* y la rendición de cuentas como mecanismos de legitimación institucional en el entorno del nominado derecho administrativo global, Richard B. STEWART (2016), «La falta de ponderación de los intereses afectados en la gobernanza regulatoria a nivel global y sus remedios: rendición de cuentas, participación y sensibilización», en B. KINGSBURY y R. B. STEWART (2016), *Hacia el Derecho Administrativo Global: fundamentos, principios y ámbito de aplicación*, Sevilla: Derecho Global, INAP, págs. 271-280.

dos y presupuestos de entradas y salidas» (artículo 35), para determinar a renglón seguido que «de estos estados se circularían ejemplares a los pueblos para que se enteraran e hicieran sus reclamos al Gobierno, fundados en observaciones justas y arregladas»⁷.

Casi quince años después, la de la República Federal de Centroamérica de 1835 contendrá también referencias a la prohibición expresa de prevalerse del cargo de representante político para conseguir progresos profesionales en el ámbito de la función pública. Así, el artículo 60 establecerá que «los representantes y Senadores no podrán ser empleados por el Gobierno durante sus funciones, ni obtendrán ascenso que no sea de rigurosa escala», estableciendo en el artículo 71 la prohibición expresa de que los empleados del Gobierno de la federación pudieran ser representantes.

La incipiente obligación en materia de rendición de cuentas de la Constitución de 1821 y la prohibición expresa de que la profesionalidad en el ámbito de la función pública se pudiera ver contaminada por la actividad política de la Norma de 1835 no son las únicas preocupaciones por garantizar la profesionalización y la independencia de los empleados públicos vertidas en los textos costarricenses del siglo XIX. El artículo 135.7 de la Constitución de 1844 reconocía al presidente de la República la función de trasladar de destino a los empleados públicos —siempre con acuerdo del Senado y a conveniencia del servicio—, y suspenderlos hasta dos meses, prohibiendo expresamente la posibilidad de deponerlos.

La Constitución costarricense de 1847 supone un hito en la regulación constitucional del empleo público, al hacer referencia en el segundo de sus artículos a un pronunciamiento que, con matices, se reproduciría en todas las constituciones que la sucederán para continuar vigente aún en nuestros días. A través del mismo se pretende garantizar la independencia del funcionario público costarricense, conjurando toda suerte de «patrimonialización» o politización de su puesto de trabajo en virtud de la relación estatutaria que le une con su empleador⁸. Según dicho artículo, «los funcionarios no son dueños sino depositarios de la autoridad que ejercen en virtud de las leyes legítimamente establecidas».

⁷ Puede encontrarse una perspectiva general en relación al Ordenamiento jurídico costarricense en A. MILANO (2005), «Derecho Administrativo Costarricense», en S. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ (dir.), *El Derecho Administrativo Iberoamericano*, Madrid: INAP, págs. 279-330.

⁸ Con «patrimonialización» nos referimos a la superposición de los intereses del empleado público sobre el interés general en el desarrollo de la función pública y el desempeño de su puesto de trabajo, que por su naturaleza y régimen jurídico debe estar vinculado a la consecución del interés general. Véase en relación al concepto, J. A. FUENTETAJA PASTOR (2013), *Pasado, presente y futuro de la función pública en España*, Madrid: Civitas, págs. 335 y ss. o «Politización y patrimonialización en la función pública», en S. RODRÍGUEZ-CAMPOS GONZÁLEZ (coord.) (2014), *El empleo público en tiempo de reformas*, Madrid: Marcial Pons, págs. 39-72.

La responsabilidad de los funcionarios también se recogió tempranamente en el artículo 102 de esta norma fundamental al establecer, recogiendo el contenido del artículo 140 de la Constitución de Nueva Granada de 1943, que «todos los empleados públicos son responsables ante las autoridades designadas en la Constitución o en la ley, por cualquier abuso de las atribuciones que les corresponden, o por la falta de cumplimiento en los deberes de su destino».

Asimismo, esta Carta Magna y las siguientes harán referencia expresa a la necesidad de respeto a la Constitución y la sumisión al principio de legalidad. La de 1947 en los artículos 77. 4 y 118, y la de 1859 en su artículo 15, según el cual «todos los funcionarios y empleados públicos son responsables por la infracción de la Constitución o las Leyes». Al reconocimiento expreso de la responsabilidad del servidor público se une la primitiva obligación de rendición de cuentas por parte de los funcionarios públicos al pueblo, expresamente reconocida en el artículo 29 de la norma del siglo XIX y que aún hoy podemos encontrar, con ligeras alteraciones, en el artículo 26 de la Constitución vigente. Según la redacción original, «todos los habitantes de la República tienen el derecho de reunirse pacíficamente y sin armas, ya sea con el objeto de ocuparse de negocios privados, o ya con el de discutir asuntos políticos y examinar la conducta pública de los funcionarios».

Las funciones de vigilancia y control sobre los funcionarios públicos especialmente otorgadas a la Procuraduría General de la República, se ponen de manifiesto en el artículo 139 de la Constitución de 1869 al atribuírsele expresamente a este órgano las competencias tanto de velar por el debido cumplimiento de los deberes de los funcionarios públicos como de acusar a los mismos ante la autoridad correspondiente con independencia de su categoría en caso de incumplirlos.

La Norma Fundamental de 1917 continuará ampliando las bases constitucionales de la función pública de forma paralela al reconocimiento expreso de derechos sociales, al prohibir al Congreso y sus Cámaras dirigir excitativas a funcionarios públicos (artículo 75. 1), atribuir a la Cámara de Diputados el conocimiento de las acusaciones contra determinados funcionarios especialmente cualificados —nombre por el que designa desde el presidente de la República hasta los magistrados de la Suprema Corte de Justicia— por delitos de responsabilidad en el ejercicio de sus cargos y declarar si ha lugar o no a formación de causa, poniendo al funcionario acusado a disposición del Senado para juzgarlo en caso afirmativo (artículo 77. 14) o juzgar a esos mismos empleados en el caso de que la Cámara de Diputados les acusara por delitos de res-

ponsabilidad política o del cargo⁹. La Constitución de 1917 acotará las atribuciones del Senado en relación con los servidores públicos, limitándolas a la de sentar la responsabilidad administrativa (en relación con la destitución de empleo, privación temporal de derechos e incapacitación para cargos públicos), señalando expresamente la competencia de los tribunales comunes en relación con el señalamiento de la responsabilidad civil o penal (artículo 78. 1).

La Norma Fundamental de 1949 (en adelante CPR) actualmente en vigor, y primera en hacer mención expresa al servicio civil, recoge algunos de los contenidos mencionados desde el principio del presente epígrafe, reforzando y ampliando su contenido¹⁰. El artículo 11 CPR, tras reconocer como ya lo hizo la Constitución de 1847 que los funcionarios son simples depositarios de la autoridad, menciona expresamente tanto que la acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública como que «la Administración en sentido amplio estará sometida a un proceso de evaluación de resultados y rendición de cuentas con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes». A renglón seguido, la CPR establece una obligación de desarrollo legal en relación con el carácter integral que en el ámbito de la Administración costarricense deben tener los medios para cumplir con la finalidad señalada.

Las obligaciones de los funcionarios, su intervención en relación a los derechos de los ciudadanos y las posibles sanciones que puede llevar aparejado su incumplimiento se señalan expresamente a lo largo del texto. Baste citar en este sentido el contenido de los artículos 24 (secreto de las comunicaciones), 27 (derecho de petición y principio de celeridad en el procedimiento administrativo) o 102. 5 (limitación en la libertad del ejercicio de funciones políticas por parte de determinados servidores del Estado)¹¹. Además, el artículo 184 CPR reconoce expresamente como deberes y atribuciones de la Contraloría General de la República los de examinar, glosar y fenecer las cuentas de los funcionarios públicos.

⁹ Véase en tal sentido V. DE LA CRUZ LEMOS (1983), *Las luchas sociales en Costa Rica: 1870-1930*, San José: Ed. Costa Rica, pág. 91.

¹⁰ Véase sobre los orígenes históricos y las bases constitucionales del servicio civil en Costa Rica M. P. JIMÉNEZ JIMÉNEZ y J. PÉREZ MUÑOZ (2012), *El servicio civil costarricense desde una perspectiva constitucional*, San José: Universidad de Costa Rica, págs. 6 y ss.

¹¹ Sobre la evolución histórica de la configuración jurídica del empleo público en Costa Rica en base a distintos movimientos y teorías económicas a lo largo de la segunda mitad del siglo XX véase M. RAMÍREZ GRANADOS (2010), «Las transformaciones del empleo público costarricense», en *Revista de Ciencias Sociales*, 128-129 (Costa Rica), págs. 87-96.

III. RÉGIMEN JURÍDICO DEL SERVIDOR PÚBLICO EN COSTA RICA

1. *La relación estatutaria del servidor público*

Según el artículo 111 de la Ley 6227, General de la Administración Pública (en adelante LGAP), puede considerarse servidor público, funcionario público, empleado público o encargado del servicio público en Costa Rica «quien presta servicios a la Administración o a nombre y por cuenta de esta, como parte de su organización y en virtud de un acto válido y eficaz de investidura, con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado, permanente o público de la actividad respectiva»¹². La Norma de 1978, una de las más completas en materia de Administración Pública y de las pioneras en Iberoamérica en regular el procedimiento administrativo en base a principios constitucionales, es referencia inevitable a la hora de analizar el régimen jurídico de la función pública costarricense, sin embargo, no es la única que habrá que tener en cuenta, dado el carácter señaladamente atomizado de la legislación del país en materia de función pública¹³.

En relación a la Norma Fundamental y más allá de lo establecido en el artículo 11 CPR, los preceptos de la Constitución costarricense más relevantes a la hora de determinar el régimen jurídico de la función pública en el país son los artículos 191 y 192 CPR. Estos van referidos al servicio civil (cuyos funcionarios representan un porcentaje de alrededor del 40 % de los empleados públicos costarricenses)¹⁴ y son aplicables al conjunto de la función pública del país centroamericano (artículo 191 CPR)¹⁵. En virtud de lo establecido por la Constitución,

¹² Véase en relación con el concepto de empleado público en Costa Rica E. ORTIZ ORTIZ (2012), «El servidor público», en AA.VV., *Tesis de Derecho Administrativo*, t. II, San José: Stradtmann, págs. 139-191.

¹³ Véase, en relación a la misma, D. BLANQUER CRIADO (2016), «El procedimiento administrativo. Análisis histórico y comparado», en J. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ y L. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (dirs.) y M. C. RODRÍGUEZ-MARTÍN RETORTILLO (coord.), *Curso de Derecho Administrativo Iberoamericano*, Granada: Comares, págs. 203-294; E. JINESTA LOBO (2011), «Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Costa Rica», en P. ABERASTURY y H.-J. BLANKE (coords.), *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Iberoamérica y Europa*, Buenos Aires: Konrad Adenauer Stiftung, Eudeba, págs. 455 y ss.

¹⁴ Según Miguel LORIA y Josué MARTÍNEZ (2016), *El sector público en Costa Rica: desafíos institucionales y oportunidades de Mejora*, Academia de Centroamérica, pág. 4, en el país existían alrededor de 332 entidades en el año 2015 (41 más de las que existían 25 años antes), con la particularidad de que la inmensa mayoría de las mismas cuentan con un régimen funcional particular, que no obstante habrá que articular en base a las determinaciones constitucionales.

¹⁵ Véase sobre la configuración jurídica de la relación estatutaria en Costa Rica J. E. BERTOLINI MIRANDA (2007), «Notas sobre el régimen de empleo público en Costa Rica», *Ivstitia* 21, 251-252, págs. 18-23, y J. C. BRENES RETANA (2012), «La relación estatutaria como límite del

la relación del servidor público con la Administración en Costa Rica tiene un carácter estatutario y está fundada en el principio de eficiencia (artículo 191 CPR).

En este sentido la Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia 1696-92 (en adelante SSC) estableció que:

[...] 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 público 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 éstos¹⁶.

Prosigue la sentencia dejando de manifiesto que:

[...] la declaración contenida en esta sentencia abarca la relación de empleo que se da entre la administración y sus servidores, mas en aquellos sectores en que hay una regulación que remita a un régimen privado de empleo, la solución debe ser diferente. En esos casos, se daría un sometimiento a los procedimientos de arbitraje, pero con ciertas limitaciones, tales como que en ellos no pueden dispensarse o excepcionarse leyes, reglamentos o directrices gubernamentales vigentes, por lo que incluso en estos casos no procederían decisiones (laudos) en conciencia, ni tribunales formados por sujetos no abogado [...].

Las columnas sobre las que se asienta la relación estatutaria que une a los funcionarios públicos con la Administración en Costa Rica son tanto el criterio de «idoneidad comprobada en la selección» como la remoción exclusiva por causas de despido justificado expresamente previstas por la legislación del trabajo, citándose explícitamente en la Constitución como causa admisible la reducción forzosa de servicios por falta de fondos o a consecuencia de una mejor organización de los mismos (artículo 192 CPR)¹⁷. En relación con la idoneidad compro-

derecho de negociación colectiva», en *Revista de la Sala Segunda 2*, disponible en <http://www.poder-judicial.go.cr/salasegunda/index.php/revista/revista-2/21-revista-2/36-revista2-relacion-estatuaria> (consultado el 26 de junio de 2016).

¹⁶ Sobre la conformación de un Derecho del Empleo público en Costa Rica véase M. MURILLO ÁRIAS (2012), «Existencia en Costa Rica de un Derecho Público de empleo y sus implicaciones», en *Revista de Servicio Civil*, 32, págs. 37-42.

¹⁷ Véase, en relación con el concepto de relación estatutaria, M. SÁNCHEZ MORÓN (2012), *Derecho de la Función Pública*, Tecnos, Madrid, págs. 47 y ss.

bada, la Sala Constitucional ha establecido en su SSC 8223-12 que la misma se proyecta en la «verificación objetiva» de las cualidades del aspirante a ocupar una plaza. «Esto quiere decir que el servidor público debe reunir determinadas características y cualidades, las cuales pueden ser válidamente establecidas y reguladas por ley, siempre que resulten objetivas y razonables». La exigencia legal de la idoneidad comprobada como requisito para el acceso al servicio civil se referencia además expresamente en los artículos 20. d) y 22 del Estatuto del Servicio Civil (Ley 4565, de 4 de mayo de 1970, en adelante ESC)¹⁸.

La sentencia anteriormente citada estableció respecto a la idoneidad que esta debe comprobarse:

no solo a través de aspectos meramente académicos, se requiere más bien del análisis y calificación de varios elementos, factores o condiciones de diversa índole, como por ejemplo aspectos psicológicos, de estabilidad, experiencia laboral y profesional, y demás atestados, que valorados en conjunto determinen que una persona es la más idónea para desempeñar el puesto. De esta forma, el análisis no debe centrarse, únicamente, en aspectos académicos, sino en un conjunto de cualidades [...] (SSC 8223-12).

Por su parte, en relación con la terminación de la relación estatutaria y como reconoció expresamente la SSC 13504-06: «La doctrina jurisprudencial de la Sala afirma que los funcionarios regulares o en propiedad tienen una estabilidad absoluta». Ello supone que solamente por los motivos expresamente previstos en la ley pueden ser separados de la función pública, con el objeto de garantizar su independencia del poder político y preservar la profesionalidad de estos empleados públicos en el ejercicio de su actividad laboral. En relación con el servicio civil, el artículo 43 ESC establece que los servidores públicos costarricenses solo podrán ser despedidos en aquellos supuestos expresamente previstos en el artículo 81 del Código de Trabajo y 41. d) de la norma, o en actos que impliquen infracción grave del Estatuto, de sus Reglamentos o de los Reglamentos Interiores de Trabajo respectivos.

La consideración de la estabilidad como requisito característico de la relación estatutaria del servidor público costarricense ha llevado a la Sala Constitucional incluso a perfilar por la vía jurisprudencial el

¹⁸ Esta norma es aplicable en principio de forma directa solo a los ministerios y sus organismos adscritos (más de 45) y subsidiariamente al resto del sector público costarricense— y en la práctica totalidad de las Leyes Orgánicas del resto de Poderes de la República, entidades autónomas, empresas propiedad del Estado, bancos estatales, municipalidades y resto de entidades del sector público. A falta de un Estatuto General sobre el empleado público costarricense tomamos dicha Ley como una de las normas de referencia a lo largo del presente trabajo.

concepto de «estabilidad impropia o relativa». Este es aplicable en relación con los funcionarios interinos, es decir, en relación con aquellos funcionarios que desempeñan un puesto de trabajo característico de un «funcionario nombrado en propiedad» sin haber superado las pruebas pertinentes en base al principio de idoneidad comprobada y no gozando del derecho a la inamovilidad absoluta del que disfrutarían los primeros. Ello implica que, pese a estar sujetos a «razones objetivas de necesidad del servicio público» y no disponer de «derecho adquirido alguno a su favor que obligue a la Administración a nombrarlo en propiedad o a prorrogar su nombramiento en esa plaza» (SSC 3282-95), sí que disfruta de un derecho jurisprudencialmente reconocido por la Sala a «no ser cesado de su puesto a menos que se nombre en él a otro funcionario en propiedad» (SSSC 8613-04, 4982-12). Es decir, y como pone de manifiesto la SSC 17950-10, el derecho implica fundamentalmente la prohibición expresa de que este tipo de funcionarios sean «arbitrariamente cesados o separados del cargo», debiendo obedecer necesariamente la terminación de su relación laboral a criterios legal y constitucionalmente válidos.

Este derecho a la estabilidad impropia o relativa ha desplegado además toda su potencialidad en aras de los pronunciamientos realizados por la Sala de lo Constitucional en relación con aquellos funcionarios interinos que por alguna circunstancia deben disponer, conforme a la Norma Fundamental costarricense, de una especial protección legal. Así la SSC 12453-10 dejó de manifiesto que:

la Administración tiene la obligación de proteger con máximo recelo a quienes se encuentren en una situación de mayor vulnerabilidad, como es el caso de las mujeres embarazadas, a quienes además de los derechos estipulados en el artículo 66 constitucional, se les da una especie de fuero de protección, por lo que les asiste una protección especial derivada de la propia Constitución, que conlleva la obligación para los patronos de velar de manera preferente por la estabilidad y seguridad a su favor. Así las cosas, la actuación de la autoridad recurrida de dejar sin efecto el nombramiento interino de la recurrente [...] va en detrimento de su derecho constitucional al trabajo, así como a la protección especial que como madre goza en atención a lo dispuesto por el artículo 51 constitucional, motivo por el cual, lo procedente es acoger el recurso planteado, anulando el cese del nombramiento de la tutelada y restituyéndola en el pleno goce de sus derechos fundamentales.

Según la SSC 13524-11, 0005-12, «la eficiencia implica obtener los mejores resultados con el mayor ahorro de costos o el uso racional de los recursos humanos, materiales, tecnológicos y financieros». En relación a este concepto, el propio ESC establece en el primero de sus artículos, que la norma y sus reglamentos regulan las relaciones entre el Poder Ejecutivo y sus servidores, con el propósito de garantizarla en el seno de la Administración Pública. Que se trata de uno de los principios básicos del funcionamiento de la Administración lo reconoce además expresamente la LGAP en sus artículos 4, 8, 225 o 269.

La caracterización legal y jurisprudencial de la relación estatutaria del funcionario costarricense no sería completa sin aludir expresamente a lo establecido por la LGAP en sus artículos 112 y 113. Según el primero: «El derecho administrativo será aplicable a las relaciones de servicio entre la Administración y sus servidores públicos», según el segundo: «El servidor público deberá desempeñar sus funciones de modo que satisfagan primordialmente el interés público, el cual será considerado como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados».

El perfil de la relación estatutaria establecida por el ordenamiento costarricense se caracteriza, por tanto, por atesorar en su seno los rasgos clásicos de la misma, entre los que destacan su sumisión a un régimen jurídico-administrativo y al interés general, una inamovilidad garantizadora de la independencia del empleado público del poder político —solo limitada en base a causas legalmente tasadas— y una selección en base a criterios objetivos que pretenden garantizar la plena vigencia del principio de efectividad. Al mismo tiempo cabe destacar que los elementos conformadores de la misma no se encuentran suficientemente clarificados en una legislación dispersa e insuficientemente clara¹⁹.

2. *El acceso al empleo público*

El acceso a la función pública en condiciones de igualdad es un derecho reconocido expresamente en Tratados Internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (artículo 21. 2), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 25. c) o la Convención Americana sobre Derechos Humanos

¹⁹ Sobre el reconocimiento expreso, legal y jurisdiccional, de un régimen jurídico particular aplicable a los empleados públicos en Costa Rica, véase L. M. GUTIÉRREZ PORRAS (1997), «Notas esenciales del régimen de empleo público costarricense», en *Revista de Ciencias Jurídicas* (Costa Rica), 87, págs. 81-97.

(23. 1. C). Aunque no se enuncia expresamente en la CPR, debemos entender este derecho implícito y con la consideración de fundamental, tanto en virtud de lo establecido en el artículo 7 CPR, según el cual «los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes», como en orden a lo determinado por el artículo 33 CPR, que en relación al principio de igualdad establece que «todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana»²⁰.

No obstante, en atención a la cláusula de Estado democrático y social, explícita e implícitamente incorporada a partir de los artículos 1 o 50 y siguientes de la CPR, cabe hacer matizaciones en relación al principio de igualdad, también en relación al acceso a la función pública. En tal sentido la Sala Constitucional ha establecido que:

[...] no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, en tanto concurra una justificación objetiva y razonable, que la misma sea proporcional entre los medios y fines que pretende regular. Ahora bien, la Sala Constitucional ha establecido en sus sentencias que la Constitución Política exige la aplicación de políticas de empleo no discriminatorias a la hora de contratar, formar, ascender o conservar a una persona en su empleo, pues todo trabajador tiene el derecho de acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (SSC 13504-06).

En un sentido similar, la SSC 6733-06 afirmó que:

[...] el principio de igualdad, contenido en el artículo 33 de la Constitución Política, implica que en todos los casos, se deba dar un trato 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 [...] uno de los rasgos característicos de la democracia moderna es la «representatividad», cuyo concepto está ligado estrechamente a la noción de pluralismo, según el cual la democracia es un

²⁰ Véase en relación con el derecho de acceso a la función pública V. ESCUIN PALOP (1986), *El acceso del personal y la provisión de puestos de trabajo en la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas*, Madrid: INAP; R. PARADA VÁZQUEZ (2007), *Derecho del empleo público*, Madrid: Marcial Pons; M. PULIDO QUECEDO (1992), *El acceso a los cargos y funciones públicas. Un estudio del artículo 23.2 de la Constitución*, Madrid: Civitas, o SÁNCHEZ MORÓN (2012: 119) y en relación con la evolución histórica del derecho de acceso a la función pública en Costa Rica y el reconocimiento del derecho en la Norma Fundamental, J. BOLAÑOS GONZÁLEZ (2000), «El derecho de acceder a la función pública», en *Revista de Ciencias Jurídicas*, 92, págs. 63-85.

sistema de grupos en competencia que se disputan, con base en una recíproca tolerancia, la influencia sobre las definiciones de lo que es el bien común.

Esta desigualdad explícitamente reconocida se ha manifestado, por ejemplo, en el artículo 15 ESC, en el que se establece la reserva de un cupo del 5 % de las vacantes en las ofertas de empleo público del poder ejecutivo para ser cubiertas con personas con discapacidad, hasta alcanzar el 2 % de los efectivos totales de la Administración Central del Estado. Más llamativo, y quizá contrario a una interpretación ajustada del principio, resulta el artículo 23 ESC *in fine*, al establecer que una vez calificados los aspirantes a miembros del servicio civil se concederá preferencia a jefes de familia, servidores y ex servidores públicos.

Además del principio de igualdad habrá que tener en cuenta los principios de eficiencia (artículo 191 CPR y 1 ESC) e idoneidad comprobada (artículo 192 CPR y ESC). Como indica expresamente el artículo 192 CPR y hemos tenido ocasión de examinar en el acápite anterior, la idoneidad es el criterio a partir del cual seleccionar al empleado público en Costa Rica, la cual implica verificar objetivamente sus cualidades, o lo que es lo mismo, el cumplimiento por su parte de determinadas características objetivas, razonables, establecidas por ley y que pueden consistir, no solamente en la valoración de aspectos académicos, sino también en la evaluación de aspectos psicológicos, de estabilidad o experiencia valorados, además, de forma conjunta²¹.

En función de lo establecido por los artículos 20 y 22 ESC, la selección de empleados públicos en Costa Rica debe llevarse a cabo por medio de pruebas de idoneidad. Para determinar el contenido de las pruebas tenemos que atender a lo establecido por el artículo 16 ESC, según el cual en relación a la elaboración de las mismas habrá que estar atentos a lo determinado por el Manual Descriptivo de Puestos del Servicio Civil, elaborado por la Dirección General del Servicio Civil (u órgano, debemos entender, que se dedique a realizar funciones equivalentes en otras instituciones del sector público). Debe ser, además, similar para la selección de todos los empleados públicos de una misma clase (artículo 18 ESC).

En relación a lo examinado podemos destacar dos aspectos. El primero es que la concepción de idoneidad comprobada proyectada al ámbito de las pruebas de acceso a la función pública que ha llevado a cabo la Sala de lo Constitucional es excesivamente abstracta, genérica y subjetiva, e incluso podríamos decir que contradictoria. En efecto, puede resultar

²¹ SSC 8223-12, entre otras

contradictorio que las características exigidas a los funcionarios deban ser objetivas, razonables y legalmente tasadas y que, al mismo tiempo, se mencione en relación a las mismas la posibilidad de llevar a cabo la valoración de aspectos como la estabilidad, difícil de definir y de medir. A nuestro entender el concepto de idoneidad comprobada que debería proyectarse abiertamente en relación con las pruebas a realizar, asimilándose en la medida de lo posible al concepto jurídico de capacidad, identificado por el Tribunal Constitucional Español como la demostración efectiva de la habilidad manifiesta para la superación de la prueba de acceso (la oposición en el caso español), según establecen entre otras las SSTS de 3 de noviembre de 1986 o de 14 de marzo de 1989²².

En un sentido similar se ha pronunciado la Sala Constitucional costarricense en las SSC 1909-10 y 1941-10, al establecer que «el derecho de acceder a los cargos públicos o a la función pública es, entonces, un derecho de configuración legal. Por ello, es válido que el legislador establezca determinados requisitos en tanto estos respeten los principios de igualdad, mérito y capacidad constitucionalmente previstos [...]».

No cabe duda de que la idoneidad comprobada es, en el ámbito del ordenamiento jurídico costarricense, la manifestación material del principio de igualdad en el acceso a la función pública. Por ello, todo el proceso de selección debe regirse en base a tal principio, lo que se manifiesta en algunas de las determinaciones legales anteriormente apuntadas (igualdad de pruebas para la misma clase de funcionarios o adecuación de las mismas al puesto de trabajo a desempeñar). Sin embargo, como hemos tenido ocasión de comprobar, la utilización de términos vagos o genéricos a la hora de interpretar el contenido de los conceptos constitucionales, y la falta de concreción y detalle legislativo a la hora de regular el procedimiento selectivo a nivel general para todos los aspirantes a empleados públicos, pueden dar pie a un elevado margen de discrecionalidad durante el proceso selectivo²³. Margen de discrecionalidad que, aunque inevitable en un proceso de esta naturaleza, necesita de una regulación pormenorizada y de conceptos jurídicos suficientemente concretos y determinados para ser debidamente acotado y, en su caso, fiscalizado por parte de los tribunales. La vulneración en este sentido del principio de reserva de ley que debería rodear el desarrollo legislativo de

²² Como indica J. I. ERKOREKA GERVASIO (1996), «Exigencia de preceptividad en los perfiles lingüísticos como requisito de capacidad en el ejercicio de funciones públicas», en *Revista Vasca de Administración Pública*, 44, págs. 237-284.

²³ Véase en tal sentido J. J. RASTROLLO SUÁREZ (2016), «Sobre los límites a la discrecionalidad en las pruebas selectivas de la función pública: ¿han de ser precisos y detallados los temarios de oposición?», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, 175, págs. 365-392.

un derecho fundamental debe ser señalada como una carencia del ordenamiento jurídico costarricense directamente vinculada a la «atomiación administrativa» del país que señalábamos en páginas anteriores.

En este sentido, resulta llamativa la entrevista como fase necesaria del proceso de selección con un valor ponderado excesivamente elevado—llegando a rondar en algunos casos el 50 % de la valoración final—dentro del proceso de selección previsto por la normativa específica de muchas entidades autónomas costarricenses. Esta es realizada en muchos casos por el posible superior jerárquico y en relación a la misma no se observan en muchos casos las suficientes garantías de transparencia, al no establecerse la necesidad de que sea pública o de que existan mecanismos suficientes para dejar constancia de su contenido y su desarrollo.

La inobservancia de estos requisitos de objetivación del proceso de selección de personal al servicio de la Administración contraría en última instancia la plena proyección del principio de eficiencia en el seno de la Administración. Principio que tan bien ha descrito el Alto Tribunal Costarricense en relación al funcionamiento de la Administración en la SSC 07689-08, según la cual la Constitución costarricense:

[...] recoge un derecho fundamental que es el de los administrados al buen funcionamiento de los servicios públicos, el que se infiere claramente de la relación de los numerales, interpretados, a contrario sensu, 140, inciso 8°, 139, inciso 4° y 191 de la Ley fundamental en cuanto recogen, respectivamente, los parámetros deontológicos de la función administrativa tales como el «buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas», «buena marcha del Gobierno» y «eficiencia de la administración». Este derecho fundamental al buen funcionamiento de los servicios públicos le impone a los entes públicos actuar en el ejercicio de sus competencias y la prestación de los servicios públicos de forma eficiente y eficaz.

3. *Los derechos del empleado público costarricense: derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas, convenciones colectivas, patrono único y carrera profesional*

Los derechos de los empleados públicos se encuentran también dispersos por diversas leyes que forman parte del ordenamiento costarricense. Por eso, más allá de la referencia concreta a los expresamente señalados en determinados artículos del ESC o de la normativa específica de alguna entidad del sector público, haremos mención en este punto a ciertos derechos de los encargados del servicio público sustanciados en

buena parte a través de diversos fallos jurisprudenciales²⁴. El hecho de que su configuración sea en buena medida jurisprudencial (como ocurre en relación a buena parte del resto de aspectos de la función pública costarricense que examinamos en este trabajo) vuelve a dejar de manifiesto el alto grado de inseguridad jurídica que envuelve al régimen jurídico de la función pública costarricense.

En relación a los derechos adquiridos y las situaciones jurídicas consolidadas, hemos de partir de la declaración llevada a cabo por el artículo 5 LGAP que —en conexión con el principio de irretroactividad de las normas que puedan lesionar expresamente derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas del artículo 34 CPR— establece que la aplicación de los principios fundamentales del servicio público a la actividad de los entes públicos no puede violar los derechos adquiridos salvo razones de urgente necesidad, debiendo en este último supuesto responsabilizarse por los daños y perjuicios causados el ente público determinante del cambio o alteración²⁵. En un sentido similar se pronuncian el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional o el artículo 130. 3 del Código Procesal Contencioso-Administrativo, que determina que la anulación de un acto administrativo de alcance general produce efectos *erga omnes*, salvo derechos adquiridos de buena fe y situaciones jurídicas consolidadas.

Esta previsión legal, excesivamente amplia y aplicada al ámbito de la relación entre funcionarios públicos y Administración (nótese que ni aún en el caso de que los daños y perjuicios estén directamente vinculados a una razón de urgente necesidad cabe la exención de responsabilidad por parte de la Administración), ha dado pie a una abundante jurisprudencia excesivamente tuitiva con los intereses de los empleados públicos. Entre las resoluciones que la conforman pueden destacarse las SSC 5667-99, 12239-06 o 17820-10.

En tal sentido tenemos que poner de relevancia lo dispuesto por el dictamen C-112-2009 de la Procuraduría General de la República, según el cual:

[...] es necesario tener presente que en materia de empleo público, lo dispuesto en una norma no se incorpora a los contratos individuales de trabajo,

²⁴ Véase en relación con la clasificación de los derechos de los empleados públicos y su vinculación o no con la relación estatutaria SÁNCHEZ MORÓN (2012: 213).

²⁵ Véase en relación con dicha cuestión en el Ordenamiento jurídico costarricense, M. R. SEGURA CASTILLO (2012), *Análisis Jurisprudencial de los Derechos Adquiridos y Situaciones Jurídicas Consolidadas de los Trabajadores en el Sector Público y la Negociación Colectiva In Peius*, San José: Universidad de Costa Rica, págs. 71 y ss.

como si ocurre por ejemplo en las cláusulas normativas de una convención colectiva en las relaciones de empleo privado. Por el contrario el legislador o el órgano legalmente facultado para ello, puede cambiar las condiciones que rigen la relación, sin que ello implique necesariamente una transgresión al principio de irretroactividad de la ley.

Efectivamente, si consideramos que la relación entre el funcionario público costarricense y la Administración tiene un carácter estatutario como dejan de manifiesto legislación y jurisprudencia, hemos de coincidir plenamente con el criterio mostrado en el dictamen cuando manifiesta expresamente que «el empleo público no tiene derecho a la inmutabilidad del Ordenamiento».

El proceso de «laboralización» de la relación estatutaria de los funcionarios públicos que ha tenido lugar en España durante las últimas décadas, a partir del reconocimiento universal de determinados derechos laborales en la Constitución Española, como el derecho a huelga, el derecho a sindicación o a la negociación colectiva²⁶, también se ha producido en Costa Rica, si bien de una forma bastante más desordenada²⁷. Y ello pese a que en la Constitución costarricense se produce un reconocimiento expreso y universal de los derechos a la libre sindicación o a la huelga (artículos 60 y 61 CCR). Sin embargo, en relación a la negociación colectiva, el artículo 26 CPRC tan solo establece que «tendrán fuerza de ley las convenciones colectivas de trabajo que, con arreglo a la ley, se concierte entre patronos o sindicatos de patronos y sindicatos de trabajadores legalmente organizados».

En relación a los convenios colectivos en el ámbito del sector público —tan vinculadas al fenómeno de los derechos adquiridos y las situaciones jurídicas consolidadas anteriormente mencionado— tenemos que destacar que con la entrada en vigor de la LGAP en el año 1979, la Procuraduría General de la República y el consejo de Gobierno prohibieron la posibilidad de llevar a cabo nuevas negociaciones en el sector público a partir de ese momento, si bien continuaron vigentes los acuerdos que se habían tomado hasta la fecha y se seguía reconociendo la práctica de la negociación en el ámbito de las universidades y las municipalidades como consecuencia directa de su especial autonomía, constitucionalmente reconocida en los artículos 84 y 170 CPRC. Y ello pese a que

²⁶ Véase SÁNCHEZ MORÓN (2012: 54).

²⁷ Véase en relación al proceso de normalización de la negociación colectiva en el sector público SEGURA CASTILLO (2012: 36) y C. DELGADO VILLALOBOS y A. HERNÁNDEZ VILLARREAL (2009), *Autonomía colectiva en la negociación de las convenciones colectivas de trabajo y la potestad de revisión de su contenido por la Sala Constitucional*, Universidad de Costa Rica, San José, págs. 48 y ss.

Costa Rica había firmado y ratificado a través de la Ley 2561 del 11 de mayo de 1960, los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo, razón por la que, pese a no admitirse la efectividad de las convenciones en el sector público durante la última década del siglo xx por las razones antes expuestas, sí que producía una negociación de las condiciones de trabajo a través de laudos arbitrales²⁸.

No obstante, dos resoluciones judiciales del Alto Tribunal (SSC 4453 y 9690) cambiaron el rumbo de las cosas, al determinar que únicamente debían quedar excluidas de la legalidad aquellas convenciones relativas a los «núcleos de personal de instituciones y entes públicos en los que la naturaleza de los servicios que se prestan no participan de la gestión pública». La posición de la Sala de lo Constitucional obtuvo refrendo legal expreso a partir de la aprobación del Reglamento para la Negociación de Convenciones Colectivas en el Sector Público mediante el Decreto 29576-MTSS. Como reconoce expresamente el primero de sus considerandos, a partir de lo establecido por la LGAP y la Sala de lo Constitucional se reconoce expresamente tanto la existencia de servidores públicos que no ejercen gestión pública, como la posible aplicación del derecho común en relación a empleados, obreros y trabajadores de empresas y servicios económicos del Estado, lo que implica la existencia y aplicación de un régimen de empleo laboral para estos, en cuyo marco es posible llevar a cabo la negociación de convenciones colectivas. La norma excluye de forma expresa a aquellos trabajadores de la Administración que no ejerzan competencias de derecho público otorgadas mediante ley o reglamento. En todo caso es preciso poner de manifiesto que en la práctica, al suscribir la convención colectiva, no suele hacerse distinción entre aquellos servidores que hacen gestión pública y los encargados de otras gestiones sometidas al derecho común.

Lo criticable de esta norma —y por lo tanto de la regulación de las negociaciones colectivas que se pueden llevar a cabo en el sector público costarricense— es, además de la falta de respeto al principio de legalidad (que si bien sabemos puede reconducirse al principio de cobertura legal en el ámbito del derecho administrativo²⁹, estimamos que debería regularse en una norma con fuerza de ley teniendo en cuenta la trascendencia de la materia y la relevancia de los derechos constitucionales de los que deriva), la falta de proyección de los rasgos característicos de la relación estatutaria³⁰. Con ello, nos referimos a que no existe en

²⁸ Véase SEGURA CASTILLO (2012: 37).

²⁹ Lo cual resulta posiblemente inevitable, como indica A. NIETO GONZÁLEZ (2012), *Derecho Administrativo Sancionador*, Madrid: Tecnos, págs. 161 y ss.

³⁰ Sobre la discusión en torno a la limitación que para la negociación colectiva en el sector público costarricense supone la configuración jurídica que el ordenamiento del país hace de

el reglamento ninguna alusión expresa a la posibilidad de limitar la vigencia de las convenciones por causa de interés general suficientemente justificada. En tal sentido entendemos que la referencia a la necesidad de que la convención sea acorde a la inclusión de sus efectos en la Ley de Presupuesto y sus reglamentos supervisada por la Contraloría General que establece el artículo 4 es insuficiente.

En virtud de lo establecido por el segundo de los artículos del Código de Trabajo de Costa Rica —al que también referencia expresamente la Norma Fundamental al describir la relación estatutaria, sembrando confusión en relación a su configuración constitucional—, «Patrono es toda persona física o jurídica, particular o de Derecho Público, que emplea los servicios de otra u otras, en virtud de un contrato de trabajo, expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo». El principio de patrono único, de creación jurisprudencial en base a las determinaciones constitucionales sobre la multiplicidad institucional de la Administración costarricense, implica que el Estado actúa como empleador único de todos los servidores públicos del país. Como indica la SSC 7180-05, la teoría del patrono único:

[...] surgió para corregir la situación de los servidores que se trasladaban a laborar a una entidad o administración pública distinta, sin que se les reconociera el tiempo servido con anterioridad, en detrimento de los beneficios derivados de la antigüedad en el servicio, para el Estado como patrono. La natural evolución del concepto de Estado como patrono único justifica plenamente el reintegro proporcional del dinero pagado por concepto del auxilio de cesantía, si se demuestra que la persona ocupó otro cargo remunerado en la Administración Pública.

Dicho principio tiene o puede llegar a tener indudables consecuencias en aspectos tales como la movilidad, los derechos adquiridos o la estabilidad en el empleo. En dicho sentido y como indica la SSC 11491-02:

[...] la autorización para la movilidad horizontal de personal [...] no es, por su naturaleza, una norma de ejecución de presupuesto sino que regula que el Estado, como patrono único, contando con la anuencia de sus servidores, puede movilizarlos de un órgano a otro, conservando la experiencia y anualidades; su contenido es, pues, ajeno al Presupuesto y la Sala considera que su incorporación a éste es inconstitucional.

la relación estatutaria, véase Juan Carlos BRENES RETANA (2012) (consultado el 26 de junio de 2016).

Entendemos que el principio expuesto, que en última instancia busca dotar de homogeneidad al sector público costarricense, y debe servir no solo para favorecer los intereses de los empleados públicos —como han dejado de manifiesto numerosas resoluciones judiciales—, sino también como posible fundamento para impulsar reformas integrales en la Administración. El principio de patrono único está directamente vinculado a la relación estatutaria: parece lógico que los empleados sometidos a un régimen jurídico particular constitucionalmente reconocido en orden a preservar su independencia y profesionalidad cuenten con medios de protección frente a una posible posición abusiva de la Administración que, en orden a la reordenación de sus recursos humanos, pueda implicar una posible lesión injustificada en sus derechos laborales. Sin embargo, esa relación de especial sujeción no debe quedar desnaturalizada cuando de dar cumplimiento al principio de efectividad se trata.

La carrera profesional debe ser un derecho inherente a una función pública vertebrada en base al concepto de relación estatutaria y a los principios de eficacia y eficiencia³¹. Del régimen constitucional de la función pública establecido entre otros por los artículos 11 y 191 a 193 CPR, especialmente en la medida en que en dichos artículos se menciona expresamente la vinculación de la relación estatutaria al principio de efectividad (artículo 191 CPR) o la imposibilidad de que los funcionarios públicos pierdan su condición por causas que no estén tasadas en la Ley (artículo 192 CPR), se deriva su existencia con fundamento en la Carta Magna.

Encontramos, además, referencia expresa a la misma en normas como el ESC, que identifica con el nombre de carrera administrativa todo el título I, en el que contiene el régimen del funcionario costarricense del servicio civil o el artículo 3.d) del Decreto 29576-MTSS, que reconoce como materia objeto de la negociación colectiva en el sector público «la fiscalización de la administración de los regímenes de ingreso, promoción y carrera profesional». A su vez, en todas las sentencias de la Sala de lo Constitucional que hablan de la «estabilidad propia» del funcionario público a las que hicimos referencia en el primero de los apartados del presente trabajo se está haciendo referencia a su vez al

³¹ Véase, en relación al derecho a la carrera profesional y a su relevancia en relación a la profesionalización de la función pública, L. M. ARROYO YANES (1994), *La carrera administrativa de los funcionarios públicos*, Valencia: Tirant lo Blanch; A. NIETO GONZÁLEZ (1993), «La carrera administrativa», en *Cuadernos de Derecho Judicial*, 7, págs. 11-44; A. PALOMAR OLMEDA (2007), «La carrera administrativa en el EBEP», en AA. VV., *El Estatuto Básico del Empleado Público y su desarrollo legislativo*, Universidad de Zaragoza, págs. 273-289, y SÁNCHEZ MORÓN (2012: 155).

derecho a la carrera administrativa o profesional, al vincularla en múltiples ocasiones con el principio de efectividad.

Sin embargo, no encontramos una definición de tal derecho en ninguna norma de aplicación general y entendemos que sería preciso incorporarla y reconocerlo expresamente junto con el resto de los derechos propios de los funcionarios de carrera o con plaza en propiedad. Tomando como referencia el artículo 16. 2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y adaptándolo al régimen jurídico de la función pública contenido en el ordenamiento jurídico costarricense podríamos proponer una aproximación a una posible definición en los siguientes términos: «la carrera profesional o administrativa es el conjunto ordenado de oportunidades de ascenso y expectativas de progreso profesional, conforme a los principios de idoneidad comprobada y eficiencia, reconocido como derecho a los funcionarios públicos con plaza en propiedad». En este punto, el exceso de atomización legislativa y la falta de una norma de aplicación general suficientemente completa vuelven a dejar de manifiesto las carencias del régimen jurídico de la función pública del país.

4. *La evaluación del desempeño como criterio de referencia para la continuidad del empleado público*

Como señalamos en páginas precedentes, la evaluación del desempeño de los empleados públicos costarricenses se encuentra constitucionalizada en la medida en que el artículo 11 CPR, en la redacción dada por la Ley 8003 de 8 de junio de 2000, ha establecido que:

[...] la Administración Pública, en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La Ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas³².

Aunque la evaluación del desempeño está generalizada en el régimen de la función pública costarricense (concretamente en relación con los

³² Véase, en relación con la redacción del artículo, E. JINESTA LOBO (2009), «Principios constitucionales de eficacia, eficiencia y rendición de cuentas de las Administraciones públicas», en VV. AA., *Constitución y Justicia Constitucional*, San José: Poder Judicial de Costa Rica, pág. 9.

funcionarios del Servicio Civil se recoge en los artículos 151 a 164 ESC), no existe una regulación común al respecto al no existir una norma aplicable a la generalidad de los empleados públicos del país. Teniendo en cuenta las relevantes implicaciones que puede tener para los derechos de los funcionarios en muy diversos aspectos (retribuciones, traslados, formación o carrera administrativa), urge llevar a cabo esa regulación común que aúne la necesidad de preservar el principio de eficacia con la necesaria defensa de los derechos de los empleados públicos.

Como elemento llamativo a tener en cuenta podemos apuntar la referencia expresa a la doble evaluación negativa como causa de cese del funcionario, sin que exista una mención suficiente en la normativa sobre empleo público a la formación como derecho del mismo, que debería vincularse a la obtención de dicha evaluación negativa. La articulación de un sistema de evaluación del desempeño suficientemente respetuoso con los principios de eficacia y eficiencia (eficacia y eficiencias sostenidas en el tiempo, que podríamos entender como efectividad³³) y con unas bases que puedan ser de aplicación general para el conjunto de la Administración Pública costarricense, resulta un contenido esencial dentro de un futuro Estatuto general de la función pública del país centroamericano³⁴.

IV. CONCLUSIONES

La profesionalización de la función pública en sus más variadas vertientes se encuentra fuertemente constitucionalizada en Costa Rica desde el siglo XIX, en relación a aspectos tales como la prohibición de prevalecerse de cargos políticos para el ascenso en la carrera administrativa, la asunción de responsabilidad y la rendición de cuentas o la expulsión de la carrera administrativa por causas exclusivamente recogidas en la ley. Además, la Constitución de 1949, actualmente en vigor, ha llegado a constitucionalizar una relación estatutaria del funcionario público expresamente sometida a procedimientos periódicos de evaluación del desempeño tras la reforma del año 2000 (artículo 11 CPR). Hoy día puede definirse como una función pública meritocrática y profesionalizada dentro del ámbito iberoamericano.

³³ Véase, en relación a dicho concepto, M. ARENILLA SÁEZ y D. DELGADO RAMOS (2014), «¿Hay muchos empleados públicos en España? Eficiencia y efectividad en el contexto de la OCDE», en *Revista de Administración Pública*, 139, págs. 297-234.

³⁴ Véase, sobre las carencias del sistema costarricense en materia de evaluación del desempeño, J. BOLAÑOS GONZÁLEZ (2000), «Calificación individual de servicios y evaluación institucional del desempeño: ¿dos caras de una misma moneda?», en *Revista del Servicio Civil*, 9, págs. 93-96.

Sin embargo, y aunque no quepa duda de la relación estatutaria que une a funcionarios y Administración, la legislación es excesivamente variada y confusa en relación a aspectos capitales como el acceso, la permanencia, los derechos, la carrera administrativa o la evaluación del desempeño. La extraordinaria cantidad de normativa específica, emanada de cada una de las distintas instituciones que gozan de autonomía en el entorno de la Administración del país centroamericano, dificulta extraordinariamente la preservación del principio de igualdad en el acceso al empleo público o el aseguramiento de estándares de igualdad en el tratamiento de los funcionarios con independencia de la entidad a la que sirvan.

De esta manera, nos encontramos con que en Costa Rica las entidades autónomas del sector público cuentan con una excesiva capacidad de decisión en muy diversos ámbitos del servicio público, que les habilita para «capturar» al poder ejecutivo y condicionar en exceso posibles reformas futuras. El efecto directo de esta circunstancia es la desmesurada «inflación salarial» del sector público (con sueldos que duplican como media a los del sector privado). Por otra parte, la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional ha perfilado una serie de derechos de los empleados públicos como los de «estabilidad impropia» de los funcionarios interinos o los vinculados a la aplicación del principio de «patrono único», que no cuentan con unos límites legales suficientemente definidos en la normativa costarricense. Ambos fenómenos pueden lesionar el interés general en la medida en que pueden confrontar directamente el principio de eficiencia administrativa recogido en el artículo 191 CPR.

El problema no se refleja solamente en los agravios comparativos que se producen entre empleados públicos, sino también respecto a la dificultad que puede entrañar identificar a aquellas autoridades capacitadas para impulsar procesos de reforma en una función pública tan atomizada como su normativa y al mismo tiempo necesitada de profundos cambios de cara al futuro. Por todas las razones apuntadas a lo largo de este trabajo, entendemos necesaria una reordenación del sector público reduciendo el número de entidades autónomas o al menos limitando su capacidad para incidir en el régimen de la función pública. A su vez, resulta imprescindible la aprobación de un Estatuto único aplicable al conjunto de empleados públicos (en conexión con el mandato que contiene el artículo 191 CPR), que regule con suficiente detalle su régimen jurídico y, en especial, una relación estatutaria que entendemos está directamente vinculada al grado de profesionalización que ha alcanzado la función pública costarricense.

