

Al contestar refiérase
al oficio N° **18533**

24 de noviembre de 2020
DJ-1737-2020
DFOE-0116-2020

Señor
Edel Reales Novoa
Secretaría del Directorio Legislativo
ASAMBLEA LEGISLATIVA
Email: ereales@asamblea.go.cr

Estimado señor:

Asunto: Criterio sobre el texto sustitutivo del proyecto de ley denominado “*Ley Marco de Empleo Público*”, iniciativa que se tramita bajo expediente legislativo n.º 21.336.

Se refiere este Despacho al oficio n.º CG-113-2020 del 11 de noviembre de 2020, enviado por la señora Ericka Ugalde Camacho, Jefa del Área de Comisiones Legislativas, recibido en esta Contraloría General el mismo día, mediante el cual consulta el criterio del Órgano Contralor en relación con el texto sustitutivo del proyecto de ley denominado “**LEY MARCO DE EMPLEO PÚBLICO**”, iniciativa que se tramita en el expediente legislativo n.º 21.336.

Una vez revisados los cambios incorporados al nuevo texto sustitutivo, este Órgano Contralor se referirá a algunos temas que se consideran los más relevantes en relación con las competencias que desarrolla esta institución encargada de la vigilancia de la Hacienda Pública. No se omite advertir que este análisis se realiza teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ley n.º 9635, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, entendiendo que -bajo esta perspectiva- las incorporaciones y demás regulaciones que desarrolla este proyecto de ley marco de empleo público, no afecta, ni modifica, los avances y ordenamiento que en aquélla se establecieron en beneficio de las finanzas públicas.

A continuación, consideramos importante referirnos a los siguientes temas:

1. Sobre el ámbito de cobertura de la ley y las instituciones en régimen de competencia (artículo 2).

El nuevo texto plantea que las empresas e instituciones públicas en competencia vuelven a estar dentro del alcance de la ley, pero que estarán sometidas únicamente a los principios que en ella se disponen (artículo 4).

A criterio de este Órgano Contralor, es necesario que un proyecto como el que se analiza incorpore bajo su ámbito de aplicación general a estas instituciones; el no hacerlo implicaría seguir fomentando diferencias, sin una fundamentación objetiva acreditada, que propicia la dispersión y atomización en el tratamiento de los aspectos medulares del empleo en el sector público, lo que impide la estandarización de reglas comunes que afectan -por ejemplo- la equiparación de escalas salariales y acentúan las desigualdades imperantes hoy día.

Por otra parte, si bien se comprende que por su actividad este tipo de instituciones pueden requerir ciertas regulaciones particulares en algunos temas propios de su giro comercial, esas especificidades pueden igualmente definirse a modo de reglas especiales en la misma ley, sin que ello implique someterlas únicamente a los principios generales y dejarlas por fuera del resto de regulaciones del empleo público.

En su defecto, resulta indispensable al menos que se les establezcan parámetros y límites claros para su accionar en aspectos que impliquen la disposición de recursos públicos por cualquier mecanismo, ya sea salarios, pluses, licencias, beneficios adicionales a los servidores que desempeñan labores en ese ámbito, y en general, cualquier componente retributivo superior al autorizado por el legislador para la generalidad de los funcionarios, lo cual evitaría, en tesis de principio, que se sigan generando o agravando las ya existentes disparidades y desequilibrios entre Administraciones, sustentadas únicamente en aspectos generales vinculados con su naturaleza, sin una motivación objetiva y suficiente que respalde la existencia de esas diferencias.

2. Datos a incorporar en la Plataforma Integrada de Empleo Público (artículo 11).

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 11 del texto sustitutivo, la Plataforma Integrada de Empleo Público proveerá evidencia oportuna y exacta para la toma de decisiones en materia de empleo público y llevará registro de las personas inelegibles para ser nombradas nuevamente en puestos públicos por motivo de sanción de inhabilitación.

En línea con lo anterior y a fin de que sea un sistema completo en cuanto al ámbito sancionador y disciplinario, de fácil consulta y transparente, se sugiere que se incorporen no sólo las sanciones de inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos, sino también todas las sanciones impuestas a los servidores públicos con ocasión de incumplimiento de deberes propios de sus cargos.

3. Sobre el reclutamiento y selección (artículos 13 y 14 y Transitorio V).

El nuevo texto introduce un cambio significativo en lo que a reclutamiento y selección de personal se refiere, pues ahora se dispone que la idoneidad comprobada, las limitaciones para ser postulante y los postulados rectores que orientan los procesos generales de reclutamiento y selección aplicarán únicamente para funcionarios de nuevo ingreso.

A criterio de este Órgano Asesor, resulta importante este cambio en el texto que ahora se analiza en tanto podría acarrear inconsistencias tomando en cuenta que la gestión de este tipo de procesos, en el marco de desarrollo de las relaciones de empleo público, supone un conjunto de situaciones diversas que pueden presentarse en la práctica. Así, debe considerarse, por ejemplo, aspectos como la igualdad de reglas que habrían de aplicarse tratándose de nuevos como de actuales funcionarios que participen en los concursos de oposición para acceder a nuevos puestos, o bien, en procesos de movimientos internos, externos, ascensos, o cualquier otro supuesto que implique la gestión de un proceso de selección, el cual necesariamente deberá regirse por principios de idoneidad comprobada, mérito, igualdad y transparencia.

En este orden, es conveniente que se revise y ajuste de forma adecuada (en estas u otras normas del proyecto) la delimitación que se propone en cuanto a su aplicación únicamente a los nuevos funcionarios, a fin de incluir también a los actuales y evitar confusiones en la práctica ante situaciones que pueden llevar a establecer diferenciaciones en cuanto a reglas o condiciones al momento de la implementación de procesos de reclutamiento y selección en donde participen tanto personas de nuevo ingreso como actuales funcionarios públicos.

4. Sobre la evaluación de desempeño (artículos 25 a 28).

Tal y como indicó en su oportunidad este Órgano Contralor¹, era necesario incluir en el proyecto regulaciones sobre el desempeño de los funcionarios, vinculado a la consecución de

¹ Ver oficio n.º 10765 (DJ-0982-2020/DFOE-0080-2020) del 14 de julio de 2020.

los objetivos de cada organización y su materialización en los sistemas de gestión del recurso humano de las instituciones públicas.

El texto en consulta incorpora un nuevo capítulo VII sobre la gestión del desempeño y establece -entre otros elementos- que la evaluación de desempeño es un mecanismo para la mejora continua de la gestión pública y, bajo lineamientos generales del MIDEPLAN, se fundamentará en indicadores cuantitativos de cumplimiento de metas individuales vinculadas a los procesos de cada dependencia y los objetivos institucionales.

Además, en líneas generales, establece que tendrá como objetivo estandarizar los métodos de evaluación y al efecto, indica, cada administración deberá establecer un sistema informático el cual será alimentado por cada funcionario con las actividades diarias a fin de que se cumplan con los objetivos en plazo.

En este orden de ideas, si bien se considera positivo el incluir normas relativas a la evaluación del desempeño como mecanismo para medir la eficiencia y el cumplimiento de objetivos por parte de cada funcionario, debe valorar el legislador algunas particularidades relativas a la implementación de los mecanismos de seguimiento y registro necesarios para llevar a cabo dichas evaluaciones, especialmente si se pretende que estas queden predefinidas desde la propia normativa legal y con un detalle propio en los reglamentos internos.

También es oportuno que se valore la incorporación no sólo de parámetros cuantitativos sino también cualitativos para la evaluación, así como los términos establecidos para el registro de la información y su periodicidad a fin de asegurar los propósitos que se esperan. Desde esta perspectiva, se vislumbra una valiosa oportunidad para dirigir la gestión administrativa hacia la consecución de resultados conforme a objetivos y metas definidas que aporten valor público e impacten positivamente la vida de las personas, antes que engrosar la actividad burocrática del sector público.

En ese tanto, aspectos como el establecimiento de un sistema informático para cada Administración, o bien, la necesidad de contar con un único sistema con plataformas interoperables que permitan acceder y consolidar de forma articulada toda la información, son elementos esenciales a tener en cuenta para asegurar la viabilidad y utilidad de este tipo de herramientas.

Para ello, puede valorarse un ajuste de redacción en las disposiciones del proyecto de ley que buscan regular la creación y funcionamiento de los sistemas informáticos correspondientes, de modo que se defina expresamente la obligatoriedad de asegurar que todos los sistemas que corresponda crear, deberán garantizar su interoperabilidad con los del resto del sector público de manera que posibiliten la toma de decisiones basada en datos. Esto último brinda la oportunidad de introducir en el texto del proyecto de ley como elemento general, una definición del concepto de “toma de decisiones basada en datos”, el cual busca introducir y afianzar tanto en el órgano rector del empleo público como en las instituciones públicas, la cultura y disciplina de tomar sus decisiones con sustento en datos oportunos, exactos, suficientes y pertinentes sobre los cuales puedan gestionar, planificar y controlar el tamaño, los costos y la organización de la fuerza laboral del sector público nacional.

De igual forma, se considera relevante tomar en cuenta el plazo que se dispondrá para la implementación de este tipo de herramientas tecnológicas, a fin de adecuarlas a la capacidad y recursos disponibles por parte de las distintas Administraciones, ya que podrían enfrentarse dificultades en la operatividad ante atrasos en la implementación de los instrumentos que establece la norma. Tómese en cuenta que, conforme a las condiciones que se establezcan, será necesaria la programación y disposición de recursos financieros, materiales y técnicos que permitan poner en marcha los mecanismos propuestos, aspectos que sin duda requieren una adecuada planificación así como la inversión (en mayor o menor medida) de recursos que deberán ser asumidas por las instituciones públicas sometidas a la ley.

5. Sobre la incorporación de reglas uniformes para la gestión de la compensación (capítulo VIII).

Este Órgano Contralor, en las oportunidades previas en las que ha rendido opinión sobre los textos del presente proyecto de ley, ha mencionado con insistencia la necesidad de que las disposiciones que finalmente se emitan atiendan a un enfoque de reglas generales uniformes que permitan la convergencia de diferentes regímenes actualmente vigentes, esto con el objetivo de que se asegure que todos operen bajo una misma lógica y un marco general que permita la convergencia hacia equilibrios internos y externos.

Al respecto, se ha enfatizado la importancia de que la Ley Marco de Empleo Público logre mantener la orientación ya marcada por el Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, n.º 9635, el cual contiene un conjunto de reglas que constituyen las primeras reformas con orientación a la transformación del empleo público, bajo objetivos de

estandarización de componentes salariales en pro de la estabilidad de las finanzas públicas. Bajo esa premisa, la idea de construir la Ley Marco de Empleo Público sobre los avances ya logrados con la Ley n.º 9635 es un objetivo vital que debe mantenerse para consolidar un marco normativo claro y coherente.

Desde este plano, frente a lo novedosa que resulta ser la existencia de una única ley marco que regule todo el empleo del sector público, se vuelve indispensable reiterar este aspecto en consideración de la difícil y crítica situación por la que atraviesan las finanzas públicas. Se sugiere, por tanto, la integración y articulación de normas a lo largo del texto en discusión que determinen los límites y marcos de acción claros en la materia, sin perder de vista los avances ya señalados con respecto a la ley n.º 9635.

Así, como un primer aspecto, el proyecto de ley requiere integrar al conjunto de principios rectores, el de sostenibilidad, ya incluido en el artículo 176 de nuestra Constitución Política por medio de la Ley n.º 9696. A pesar de que se menciona el concepto en el inciso d) del numeral 35, no se define su alcance desde el artículo 4 del proyecto, con lo cual podrían generarse confusiones o indeterminaciones en cuanto a este aspecto. Resulta útil, por tanto, especificar que al aplicar este principio constitucional de sostenibilidad en la materia de empleo público, deberá entenderse que es exigible la conducción sostenible, responsable y transparente de la gestión de la compensación en procura de asegurar la eficiencia y eficacia en la prestación de los bienes y servicios públicos.

En línea con lo anterior, un segundo aspecto que es necesario fortalecer en el proyecto, es la disposición clara de reglas uniformes y límites de aplicación general sobre la gestión de la compensación, de modo que puede reforzarse la definición de los postulados rectores (artículo 29) para que se incorporen -además de los ya planteados en el proyecto- la obligatoriedad de asegurar los equilibrios internos y externos, entendiendo los primeros como aquellos que posibiliten que a lo interno del sector se reconozcan salarios en igualdad de condiciones (igual salario en iguales circunstancias) y que también se mantenga la coherencia en su crecimiento en relación con los puestos superiores e inferiores. De este modo, se sugiere establecer que se cumplan los límites máximos salariales ya contemplados en la Ley n.º 9635, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, pero también asegurando que los salarios fijados para las categorías inferiores no superen los correspondientes a los de las categorías inmediatamente superiores.

Para regular con precisión la obligatoriedad de asegurar los equilibrios externos, se sugiere introducir en el texto que la fijación de la compensación deberá considerar los resultados de estudios técnicos representativos del mercado laboral en el país (público y privado), los cuales deberá elaborar el órgano rector de forma previa; esto permitirá contar con insumos para verificar y tomar decisiones sobre la razonabilidad y competitividad de los salarios públicos en comparación con los del sector privado.

En la línea que se viene comentando, resulta oportuno también la adición de reglas de gestión que obliguen al análisis de algunos factores tales como el tamaño de las instituciones y su capacidad financiera a corto, mediano y largo plazo, para la asignación de contenido para el pago de las remuneraciones. Estos podrían ser parámetros adicionales al ya dispuesto en el texto en el sentido de considerar el estado de los fondos públicos disponibles (artículo 35 inciso a). Así también, la revisión periódica de los salarios globales fijados, permitiría igualmente gestionar la compensación mediante la verificación técnica de que los salarios establecidos resultan sostenibles para el sector público.

6. En cuanto al salario global de las altas jerarquías (artículo 36).

Respecto de la estratificación salarial para las altas jerarquías, se reitera la necesidad de requerir y revisar los criterios técnicos y metodológicos que se han utilizado para arribar a las agrupaciones o categorizaciones de cargos que se homologarán salarialmente, pues existen importantes disparidades entre cargos de un mismo inciso que no se corresponden con el nivel de responsabilidades en las funciones asignadas.

Téngase en cuenta que la Ley General de Control Interno, n.º 8292, tiene ya consideraciones sobre los jefes y titulares subordinados de la Administración Pública, estableciendo definiciones y responsabilidades diferenciadas entre unos u otros. En este orden, se establece que jefes son aquellos superiores jerárquicos que ejercen la máxima autoridad dentro del órgano o ente que corresponda, y que los titulares subordinados son todos aquellos que tienen autoridad para ordenar y tomar decisiones. Bajo esta nomenclatura, a modo de ejemplo, serían jefes los Ministros, quienes ejerzan el rango de Procurador (a) General de la República, Contralor (a) General de la República, Defensor (a) de los Habitantes, los Alcaldes, Presidencias Ejecutivas y los Rectores Universitarios, esto en contraste con otros cargos que se enuncian en la norma y que corresponden a titulares subordinados.

De este modo, a fin de arribar a una determinación objetiva y plenamente justificada, es importante que la iniciativa considere este aspecto para la definición que se propone en la norma. No obstante, la propuesta analizada sigue sin ofrecer reglas, parámetros o alguna fundamentación técnica razonable que permita valorar objetivamente ese aspecto para la definición del esquema salarial de las altas jerarquías y, principalmente, las categorizaciones que aparentemente se estarían homologando para efectos de la compensación salarial. Ejemplo de esto es la remuneración de los cargos de las jerarquías de la Contraloría General de la República, la Defensoría de los Habitantes de la República y la Procuraduría General de la República, que se estarían homologando erróneamente a un cargo de titular subordinado, según la nomenclatura ya establecida en la Ley General de Control Interno.

7. Sobre la incorporación del salario global para todos los funcionarios públicos (transitorio XI).

Con el propósito de alcanzar gradualmente los efectos positivos esperados de la implementación del salario global en todo el sector público, de seguido se realizan algunas observaciones y alertas sobre los mecanismos de transición propuestos y sus posibles impactos en las finanzas públicas, en aras de que se realicen las valoraciones correspondientes durante la discusión legislativa y se logre diseñar una transición factible, sostenible y gradual a partir de una medida razonable que haga viable la necesaria reforma al régimen de empleo público, teniendo en cuenta que cualquier medida aplicada tendrá un efecto multiplicador cuyo costo económico será indispensable conocer y analizar.

Como primer aspecto se observa que el transitorio no incluye a las personas servidoras de nuevo ingreso, por lo que se comprende que para estas regirá directamente la modalidad de salario global una vez que inicien su relación laboral. Esto resulta coincidente con lo señalado en varias ocasiones por la Contraloría General, respecto de la necesidad de que el proyecto de empleo público contemple reglas simples y sustentadas técnicamente respecto a la implementación del salario global, abordando primero a las personas servidoras de nuevo ingreso y luego, gradualmente, las personas ya integradas a la función pública.

Ahora bien, debe señalarse que el transitorio XI propone reglas para incluir bajo esa modalidad a las personas servidoras ya integradas actualmente al sector público, bajo diferentes escenarios, son respecto de estos que se requiere puntualizar las observaciones y alertas del Órgano Contralor. Así, el primer escenario abre la posibilidad de traslado voluntario al salario global para aquellos funcionarios que al momento de la entrada en vigencia de la ley devengan un salario compuesto menor que aquel que les va a corresponder como salario

global de su respectiva categoría; el segundo escenario regula el cese de incrementos² para los servidores públicos que al entrar en vigor la ley devenguen un salario compuesto superior al salario global que corresponda a su categoría, lo anterior hasta que el salario global alcance el nivel de su remuneración actual, momento a partir del cual continuarán bajo el régimen de salario global, al igual que quienes opten por mantener el esquema compuesto en el primer escenario.

Especial atención merece el primer supuesto, correspondiente al traslado voluntario, por cuando debe advertirse que esta modalidad de transición tendría implicaciones fiscales a corto plazo que en la situación actual de las finanzas públicas haría inviable su financiamiento y pondría en riesgo la efectiva y sostenible transición al modelo de salario único y sus beneficios futuros.

Si bien de manera acertada esta regulación busca estandarizar y homologar los diferentes esquemas de retribución salarial vigentes en la Administración Pública, a fin de establecer un modelo que con el paso del tiempo elimine las disparidades que genera el esquema de salario compuesto y disminuya la estructura desigual y no equilibrada de los diversos regímenes salariales que existen actualmente, es indispensable para su análisis y aprobación que el legislador disponga de datos claros y precisos suministrados por el Poder Ejecutivo sobre las estimaciones económicas que estos mecanismos de transición conllevan y que aporten evidencia de que existirán las fuentes de financiamiento necesarias para hacer frente a las erogaciones que puedan derivarse, no solo a nivel de todo el sector público sino de frente a cada realidad institucional.

Resulta indispensable para la aprobación del transitorio señalado, contar con la información adecuada que permita sopesar las implicaciones de este mecanismo a fin de asegurar que se proponga una transición viable tanto jurídica como económicamente. Dicha información permitirá también gestionar atinadamente -desde ya- eventuales efectos inmediatos y durante los primeros años, sobre las finanzas públicas, especialmente en el complejo escenario económico actual caracterizado por el desequilibrio fiscal que compromete severamente la disponibilidad de fondos para hacer frente a nuevas erogaciones por parte del Estado.

² Salvo por concepto de aumento de costo de vida sobre su salario base.

Sobre el particular, para ilustrar la relevancia de contar con los datos oportunos, pertinentes y precisos según se señaló, la Contraloría General realizó un análisis³ de los efectos que tendría la aplicación del transitorio propuesto al aplicarlo a 30 instituciones del Gobierno Central. Se determinó -a modo de referencia- que el rubro por concepto de remuneraciones, en promedio, podría incrementarse entre un 1 y 5%, dicho incremento podría variar entre instituciones en un rango entre el 0,1 y el 12,8% dependiendo de factores como el salario definido y la estructura organizacional. Lo anterior implicaría, al menos, una previsión presupuestaria promedio de poco más de 18.000 millones de colones para ese grupo, siendo mayor la previsión para todo el sector público.

Por ello, considera este Órgano Contralor que de mantenerse la idea y para lograr la transición de las personas servidoras públicas actualmente integradas al sector público, deben valorarse otros mecanismos de transición que contemplen medidas razonables, sostenibles y graduales para asegurar una verdadera reforma al régimen de empleo público. Tal medida podría ser que tratándose de personas servidoras públicas que a la entrada en vigencia de la ley devenguen un salario inferior al que les corresponde según la categoría de salario global pertinente, su traslado se faculte en tanto resulte viable conforme a las posibilidades financieras de la Administración, ligado con el comportamiento de la deuda del Gobierno Central, de tal forma que los traslados voluntarios puedan autorizarse de conformidad con el análisis de la disminución de la deuda pública.

Lo anterior no sólo permitiría contar con criterios objetivos y técnicos para la toma de decisiones sino que guardaría coherencia con los esfuerzos de saneamiento de las finanzas públicas ya introducidos mediante la Ley n.º 9635. Así, los traslados voluntarios podrían permitirse únicamente cuando la deuda del Gobierno Central sea inferior al 60% del PIB, de lo contrario no existirá la posibilidad del traslado.

Adicionalmente, de acuerdo con el planteamiento que establece el transitorio XI, pareciera no incluirse el supuesto de aquellas instituciones públicas que ya han implementado, con base en sus propias regulaciones, esquemas de salario único o global y que operan actualmente bajo tales reglas, de forma total o parcial. En tal caso, no se observa claridad en cuanto a cuál sería el proceder en esas instituciones, dentro de las cuales se cuenta este Órgano Contralor, por lo que se sugiere precisar en esos casos las reglas bajo las cuales habría de aplicarse la norma.

³ Toma como referencia el análisis realizado en la Opinión y Sugerión emitida por la Contraloría General en el 2018, denominado *“Retos para la modernización del esquema remunerativo en los Ministerios de Gobierno”*. Datos contenidos en el sistema transaccional de pagos INTEGRA, 2019.

En los términos anteriores, con la emisión del presente criterio dejamos atendido el requerimiento formulado a esta Contraloría General, entendidos de que la creación de normas jurídicas es parte de las potestades que el ordenamiento confiere al legislador por la cual posee libertad para la configuración de la ley.

Atentamente,

Luis Diego Ramírez González
Gerente de División, División Jurídica
Contraloría General de la República

Amelia Jiménez R.
Gerente de División de Fiscalización
Evaluativa y Operativa
Contraloría General de la República



HAR/MGPL/FSAC

NI: 34250-2020

G : 2020001117-21

Ci: Despacho Contralor.

Ericka Ugalde Camacho, Jefa del Área de Comisiones Legislativas, Asamblea Legislativa, correo electrónico: eugalde@asamblea.go.cr