

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)  
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

## INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

**TEMA: RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO PUBLICO POR EXTRAVIO O  
SUSTRACCION DE BIENES EN CASOS DE NEGLIGENCIA O IMPRUDENCIA**

**RESUMEN:** El presente trabajo aborda el tema de la Responsabilidad del funcionario público por extravío o sustracción de bienes en caso de negligencia o imprudencia, desde los puntos de vista doctrinario, normativo y jurisprudencial incluyendo: concepto de negligencia e imprudencia, responsabilidad del funcionario público en general, responsabilidad civil extracontractual, comparabilidad e independencia entre las diversas clases de responsabilidad del funcionario público, sustracción de vehículo de uso administrativo fuera de horario laboral, negligencia en materia laboral, entre otros.

### Índice de contenido

1 DOCTRINA.....	1
CONCEPTO DE NEGLIGENCIA.....	2
CONCEPTO DE IMPRUDENCIA.....	2
2 NORMATIVA.....	2
LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA .....	2
CÓDIGO CIVIL.....	3
3 JURISPRUDENCIA.....	3
COMPATIBILIDAD E INDEPENDENCIA ENTRE LAS DIVERSAS CLASES DE RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO PÚBLICO.....	3
DIRECTOR DE ENTIDAD A QUIEN LE ES SUSTRÁIDO FUERA DEL HORARIO LABORAL AUTOMÓVIL DE USO ADMINISTRATIVO.....	4
RESPONSABILIDAD POR CULPA GRAVE.....	5
DE LA NEGLIGENCIA EN MATERIA LABORAL.....	12
4 PRONUNCIAMIENTOS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.....	12
RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO PÚBLICO.....	12

### 1 DOCTRINA

## **CONCEPTO DE NEGLIGENCIA**

[CORDERO Iannarella Alvaro]<sup>1</sup>

"...consiste en una conducta omisiva, contraria a las normas que imponen un actuar presto, solícito, atento, ávido, en fin, por evitar la realización de un resultado dañoso o peligroso.

La negligencia se conforma no solamente por la omisión, es decir, por dejar de hacer algo, sino también por el modo de ejercer la conducta que origina el resultado, en el tanto en que se obra de una manera distinta de como se debería obrar..."

## **CONCEPTO DE IMPRUDENCIA**

"Del latín imprudentia, f. Falta de prudencia, Acción o dicho imprudente, Culpa grave e inexcusable."<sup>2</sup>

## **2      NORMATIVA**

### **LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA <sup>3</sup>**

Artículo 210.-

1. El servidor público será responsable ante la Administración por todos los daños que cause a ésta por dolo o culpa grave, aunque no se haya producido un daño a tercero.

2. Para hacer efectiva esta responsabilidad se aplicarán los artículos anteriores, con las salvedades que procedan.

3. La acción de recuperación será ejecutiva y el título será la certificación sobre el monto del daño expedida por el jefarca del ente respectivo.

De la Responsabilidad Disciplinaria del Servidor

Artículo 211.-

1. El servidor público estará sujeto a responsabilidad disciplinaria por sus acciones, actos o contratos opuestos al ordenamiento, cuando haya actuado con dolo o culpa grave, sin perjuicio del régimen disciplinario más grave previsto por otras leyes.

2. El superior responderá también disciplinariamente por los actos de sus inmediatos inferiores, cuando él y estos últimos hayan actuado con dolo o culpa grave.

3. La sanción que corresponda no podrá imponerse sin formación previa de expediente, con amplia audiencia al servidor para que haga valer sus derechos y demuestre su inocencia.

Artículo 213.-

A los efectos de determinar la existencia y el grado de la culpa o negligencia del funcionario, al apreciar el presunto vicio del acto al que se opone, o que dicta o ejecuta, deberá tomarse en cuenta la naturaleza y jerarquía de las funciones desempeñadas, entendiéndose que cuanto mayor sea la jerarquía del funcionario y más técnicas sus funciones, en relación al vicio del acto, mayor es su deber de conocerlo y apreciarlo debidamente.

#### **CÓDIGO CIVIL<sup>4</sup>**

ARTÍCULO 1045.- Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios.

ARTÍCULO 1046.- La obligación de reparar los daños y perjuicios ocasionados con un delito o cuasi-delito, pesa solidariamente sobretodos los que han participado en el delito o cuasi-delito, sea como autores o cómplices y sobre sus herederos.

### **3 JURISPRUDENCIA**

#### **COMPATIBILIDAD E INDEPENDENCIA ENTRE LAS DIVERSAS CLASES DE RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO PÚBLICO**

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.]<sup>5</sup>

"III.- Como bien establecieron los juzgadores de instancia, los diversos mecanismos previstos en nuestro ordenamiento jurídico permiten afirmar que la responsabilidad de los funcionarios públicos incluye las diferentes facetas de la responsabilidad general, esto es, abarca aspectos penales, civiles o puramente

administrativos. Estas tres clases de responsabilidad, en cuanto se basan en distintos sectores del ordenamiento jurídico son entre sí compatibles e independientes. Así tenemos que, en virtud de la compatibilidad, una misma conducta de un funcionario público puede dar lugar al nacimiento de varias de las responsabilidades indicadas. Y, debido a la independencia que entre ellas existe, la circunstancia de que una de las tres jurisdicciones competentes se pronuncie por la inexistencia de la responsabilidad que enjuicia, no constituye obstáculo para que cualquiera de las otras dos aprecien la concurrencia de la responsabilidad que les corresponda determinar. En concordancia con lo anterior podemos afirmar que la existencia de una resolución judicial, que otorga un sobreseimiento obligatorio a favor del actor no impide, en virtud de la potestad disciplinaria que ostenta la Administración y de la situación de sujeción especial en que los funcionarios públicos se encuentran como consecuencia de la relación de servicios que les une con ella, que la Administración, mediante un procedimiento administrativo disciplinario, concluya que existió de parte del actor una conducta reprochable desde el punto de vista administrativo. IV.- El acto de despido del cual pretende el actor derivar los supuestos daños y perjuicios, según se observa en el expediente administrativo, se formó a través de un procedimiento administrativo conforme con el ordenamiento jurídico, en el que no se advierten vicios que lo socaven. De ahí que resultan infundados las violaciones invocadas."

**DIRECTOR DE ENTIDAD A QUIEN LE ES SUSTRÁIDO FUERA DEL HORARIO LABORAL AUTOMÓVIL DE USO ADMINISTRATIVO**

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA] <sup>6</sup>

"I.- Por corresponder a los elementos de convicción que se citan, el Tribunal hace suyo el elenco de hechos probados que contiene la sentencia apelada, aunque se indica que el número 2) tiene como elemento probatorio los folios 85 y 61 del expediente administrativo, Tomo II; y los números 4) y 5) el folio 8 del expediente administrativo, Tomo II. Igualmente, se comparte el hecho tenido por indemostrado. II.- La parte actora no expresó agravios en esta instancia. Del expediente se concluye que el día 20 de noviembre de 1995, a las 5:30 de la tarde, el actor estacionó en el Centro Comercial del Sur, el vehículo marca Suzuki, placas 161772 asignado a la Comisión Nacional de Estudios de Impacto Ambiental. Mientras el señor Arce Mora estaba en el

restaurante "Pizza Nápoli", el vehículo fue robado del lugar por desconocidos. Tal y como lo señala la sentencia apelada, en el hecho medió culpa grave del actor, por las siguientes razones: 1.- El vehículo no fue asignado al señor Arce Mora en su carácter personal, sino a la Comisión Nacional de Estudios de Impacto Ambiental, de la cual en el momento de los hechos era su Director. 2.- No se trataba de un vehículo de uso discrecional, sino administrativo, por estar destinado a los servicios regulares de transporte, para el desarrollo normal de las instituciones o ministerios, según la regulación establecida en los artículos 224, 225 y 226 de la Ley de Tránsito. 3.- Para que los vehículos de uso administrativo (como lo era el placa 161772) puedan circular en horas y días fuera del horario normal, debe mediar autorización de la autoridad superior, salvo fuerza mayor, para desarrollar una función específica del ministerio o de la institución (artículo 232 de la Ley citada). 4.- El actor, obvió los requisitos establecidos por la ley para circular con un vehículo administrativo en horas no laborables, estuviera cumpliendo o no con sus funciones. El hecho de ser el Director de la Comisión a la que se asignó el automotor, no significa que pudiera usarlo fuera de horas de oficina a la libre, sin siquiera documentar la necesidad para ello, y lo que es más grave, sabiendo que a esa fecha no contaba con placas oficiales ni póliza de seguro. Siendo así, la sanción disciplinaria y responsabilidad civil a favor de la Administración por los daños causados, se ajustan plenamente a lo dispuesto en los artículos 210, 211 y 213 de la Ley General de la Administración Pública, por lo que debe confirmarse la sentencia apelada."

#### **RESPONSABILIDAD POR CULPA GRAVE**

[ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.]<sup>7</sup>

" IV.- [...] . B) JUSTIFICACIÓN DEL DESPIDO: El recurrente niega que la actora tenga derecho a cobrar el preaviso, el auxilio de cesantía y los daños y perjuicios, debido a que incurrió en

todas las faltas que se le atribuyeron, las cuales fueron debidamente demostradas. De las faltas en que se fundamentó el acto de despido, debe sustraerse la referente al "caso LASA", debido a que por ella la actora ya había sido amonestada por escrito el 16 de junio de 1995 (folio 102 del expediente N° 3), siendo procedente la aplicación del principio "non bis in idem", que impide sancionar dos veces un mismo hecho. De las restantes faltas, únicamente cabe analizar aquéllas respecto de las cuales no operó la prescripción, sea: la negativa a entregar el vehículo durante el período de vacaciones y el problema suscitado en el programa La Rueda de la Fortuna el día 8 de abril de 1995. El Ad-quem no consideró que estas dos faltas fuesen lo suficientemente graves como para justificar el despido, apreciación que no es compartida por la Sala, por los motivos que se dirán. En cuanto a los problemas que se presentaron con los controles de los tiquetes participantes en La Rueda de la Fortuna, se tiene que la Auditoría Interna de la J.P.S. emitió, el 2 de mayo de 1994, el Informe N° 28-94, recomendándole a la Junta Directiva, como punto N°2, que le solicitara a la Dirección Ejecutiva "realizar un estudio detallado de los controles y procedimientos respecto a los tiquetes y sobres que participan en el programa La Rueda de la Fortuna, referente a la recepción y recolección de los tiquetes en las urnas, su custodia y traslado a la sala, retorno de los tiquetes a la institución, custodia antes de su destrucción e incineración" (folio 284 del expediente N° 1). Tal recomendación fue acogida por la Junta Directiva el 16 de mayo de 1994, siéndole comunicado el acuerdo respectivo a la accionante el 25 de mayo siguiente (folios 293-294 ídem). El 20 de junio de ese año, la actora le envió al encargado de la Dirección de Producción y Ventas una copia del Informe de Auditoría, con el fin de que implementara la recomendación transcrita (folio 40). El 24 de junio, el Director de Producción y Ventas le ordenó al Jefe del Departamento de Loterías realizar el estudio solicitado (folio 41). El 17 de noviembre de ese año, el Jefe del Departamento de Loterías puso en conocimiento del Director de Producción y Ventas los cambios que se introdujeron en el control de los tiquetes participantes en La Rueda de la Fortuna: "los sacos, una vez concluido el programa, ya no se dejan en el parqueo, sino que ahora son guardados dentro de nuestro Departamento. Asimismo, todos los lunes a primera hora de la mañana, se llevan todos los tiquetes y sobres a destruir, labor que se lleva a cabo en presencia de un funcionario de la Auditoría y Vigilancia" ; lo cual fue puesto en conocimiento de la Auditoría el 16 de enero de 1995 (folio 296 del expediente N° 1 y 37 del principal). Posteriormente, a raíz de las anomalías que se presentaron en el programa La Rueda de la Fortuna del 8 de abril

de 1995, se elaboró un nuevo Informe de Auditoría, N° 21-95 del 28 de abril de 1995, en el que se consignó: "OBJETIVO: Indagar sobre los procedimientos que se utilizaron para los sobres con tiquetes de lotería instantánea que se envían al Programa La Rueda de la Fortuna. Debe tenerse presente, la situación detectada el día 8 de abril de 1995, en la que se localizaron en la caja de fibra de vidrio varios sobres, los cuales mostraban roturas con la presunta extracción de tiquetes (...). Al ser las 18:40 horas del día sábado 8 de abril de 1995, en la Sala Estudio de Canal 2, ubicado en el cantón de Tibás, lugar donde se realiza el programa La Rueda de la Fortuna, los miembros asignados a la fiscalización del Programa de la Rueda de la Fortuna para ese día (...) procedieron a la colocación de los premios en las "raspadas gigantes", así como a la verificación de las urnas que contienen los sobres de diez tiquetes de lotería instantánea y tiquetes de raspadas con rueda, los cuales son enviados por el público para participar en el programa antes indicado. En la revisión y fiscalización se determinó por parte de la Auditoría y la Representante de la Gerencia, que en la urna o caja de fibra de vidrio que contiene los sobres de tiquetes de lotería instantánea se localizó en el extremo derecho, parte frontal, una cantidad considerable de sobres que mostraban roturas y cuyo contenido de raspadas (10 raspadas por cada sobre) no se encontraban. Los sobres violentados al parecer se encontraban agrupados en su mayoría en ese lugar (...). El día 10 de abril del presente año, se solicitó y realizó un estudio sobre los sobres que participaron en el programa La Rueda de la Fortuna, para lo cual el Lic. Rodrigo Fernández Cedeño entregó la totalidad de los sobres que participaron el sábado 8 de abril (...). En total la población de sobres participantes auditados fue de 14.654 unidades, de los cuales (...) 443 presentaban roturas (o eventualmente violentados) (...). En nota AU 306 se le solicitó al Jefe del Departamento de Loterías, Lic. Rodrigo Fernández Cedeño, la descripción del procedimiento de recolección, resguardo, custodia y destrucción de los sobres de lotería instantánea que participan en el programa La Rueda de la Fortuna. En respuesta a nuestro oficio se recibe nota L474-95 (que aparece a folio 300 del expediente N° 1) , en donde el Lic. Fernández Cedeño describe el procedimiento solicitado, determinándose las siguientes deficiencias: a) El resguardo y custodia de los sobres con tiquetes de lotería instantánea antes de ser enviados al programa La Rueda de la Fortuna, es depositada en un pasadizo contiguo al área de la cocina del Departamento de Loterías, en donde no existe la mínima seguridad, por cuanto es un área donde transitan funcionarios regularmente (...) los sacos donde se encuentran los sobres con tiquetes no cuentan con medidas de seguridad apropiadas respecto

al cierre, además que el material utilizado en los sacos, facilita la extracción de su contenido (...); b) Se pudo constatar que los procedimientos establecidos, no se contempla el dejar evidencia por escrito de parte de los encargados o funcionarios del Departamento de Loterías involucrados, sobre la cantidad disponible de sobres que serán enviados al programa La Rueda de la Fortuna (...).

RECOMENDACIÓN A PRESIDENCIA EJECUTIVA:

1. Establecer la eventual responsabilidad de parte del Departamento de Loterías, respecto a lo acontecido el sábado 8 de abril de 1995, al determinarse debilitamiento en los controles internos establecidos.

2. Girar instrucciones a la Dirección de Producción y Ventas y al Departamento de Loterías, para que se proceda al establecimiento de controles internos adecuados en la recolección, manejo, custodia y destrucción de los tiquetes de lotería instantánea que participan en el programa La Rueda de la Fortuna, para lo cual se debe considerar lo siguiente:

2.1: Gestionar la compra de sacos de lona con cierre de seguridad, para la custodia de los tiquetes de lotería instantánea.

2.2: Custodiar los tiquetes de lotería instantánea en una bóveda del Cementerio Metropolitano de Pavas, una vez finalizado el programa La Rueda de la Fortuna, requiriéndose que la puerta de acceso cuente con llaves mancomunadas con el Departamento de Loterías y el Departamento de Auditoría, hasta el momento de la respectiva destrucción.

2.3: Solicitar al Departamento de Loterías para que se estudie la factibilidad de que todos los tiquetes de lotería instantánea con sobres que participen en el Programa de La Rueda de la Fortuna contemplen en cada uno de ellos los datos del participante o algún medio de invalidación por parte del jugador.

2.4: Hacer cumplir la recomendación N° 2 del Informe AUJPS 28-94, acogida en el acta 13-94 de la Junta Directiva, punto II, inciso c), de la sesión celebrada el 16 de mayo de 1994." (folio 307 del legajo de prueba N° 1). El 24 de abril de 1995, la Presidenta Ejecutiva le comunicó al Jefe del Departamento de Loterías los nuevos procedimientos de control interno que debían implementarse (folio 34). Por su parte, la Junta Directiva, en la sesión celebrada el 25 de mayo de 1995, dispuso pedirle a la Gerencia que revisara el procedimiento de fiscalización de tales tiquetes de la lotería instantánea, lo que fue puesto en conocimiento de la actora el 23 de junio de 1995 (folio 33). Doña Margarita estuvo de vacaciones del 3 al 21 de julio de 1995 (folio 102 del legajo N° 4), razón por la cual no cumplió con lo requerido sino hasta el 27 de julio, día en que le expuso a la Presidenta Ejecutiva un nuevo procedimiento que, en su criterio, garantizaría la seguridad de esos tiquetes de La Rueda de la Fortuna (folio 30). El Tribunal razonó que no cabía responsabilizar directamente a la señora Bolaños Herrera por la violentación de los sobres, sino



que, a lo sumo, podía atribuírsele una deficiencia en la implementación de los controles. Además, consideró que aun cuando éstos hubiesen sido burlados, ello no implica que no existieran, de manera que no puede culparse a la accionante de un incumplimiento total de sus funciones. No obstante, de los hechos expuestos, se colige que la actora no cumplía a cabalidad con sus delicadas funciones. Por no haber realizado un estudio detallado de los mecanismos de control, como se le había ordenado desde mayo de 1994, no se detectaron a tiempo las deficiencias que lo aquejaban, que, a la postre, culminaron con los problemas que se presentaron en el programa La Rueda de la Fortuna de aquel 8 de abril de 1995. Nótese que la orden de elaborar el estudio le fue dirigida a ella personalmente, limitándose la señora Bolaños Herrera a remitirle el asunto a uno de sus subalternos, encargándole la realización del estudio, el cual, en definitiva, nunca se hizo, sino que

simplemente se introdujeron dos pequeños cambios en los procedimientos, los que obviamente resultaron insatisfactorios. La actora afirma que sí se confeccionó el estudio, pero aduce que le fue imposible aportarlo al expediente por no tener acceso al mismo. Sin embargo, llama poderosamente la atención que sí haya tenido acceso a todos los demás -cuantiosos- documentos que figuran en los autos y precisamente a ese no; aparte de que en el recurso manifiesta haberlo elaborado con la ayuda de sus colaboradores, cuyo testimonio bien pudo haber ofrecido en sustento de su dicho. Ciertamente, la actora podía delegar la elaboración del estudio en sus subalternos, pero debía darle seguimiento al fiel cumplimiento de la tarea. Sin embargo, se limitó a girar la instrucción, desentendiéndose después del asunto. Es importante destacar que, según el artículo 212 de la Ley General de la Administración Pública, cuando el incumplimiento de la función se haya realizado en ejercicio de una facultad delegada, el delegante será responsable si ha incurrido en culpa grave en la vigilancia o en la elección del delegado. Lo anterior evidencia una actitud negligente de parte de la actora, en un asunto tan delicado como los controles de los tiquetes participantes en La Rueda de la Fortuna, donde la confianza del público en la pureza y legitimidad de los procedimientos resulta fundamental para el éxito del programa. Respecto de la segunda falta, quedó demostrado que la accionante disfrutó de 15 días de vacaciones, del 3 al 21 de julio de 1995, llevándose el vehículo de uso discrecional que tenía asignado, sin el chofer, según era la costumbre institucional (folio 102 del expediente N° 4 y testimonios de María Luisa Castro Zamora, Irma Cecilia León Valverde y Francisco Alberto Campos Monge, a folios 229, 239 y 240, respectivamente). La Junta Directiva de la J.P.S., en la

sesión ordinaria N° 34-95 del 6 de julio de 1995, nombró al Lic. Jorge Villegas Rojas como Gerente interino, en sustitución de la titular mientras ésta disfrutaba de sus vacaciones (folio 401 del expediente N° 1). Igualmente, acordó que "los vehículos de uso discrecional se otorgan, no a los funcionarios, sino a las funciones, no a las personas, sino a los puestos o cargos y por tal motivo los vehículos deben permanecer al servicio de la Institución en caso de que los funcionarios que cuenten con ese beneficio se encuentren incapacitados o en período de vacaciones" (folio 408 ídem). Dicho acuerdo le fue trasladado a la Presidenta Ejecutiva para su ejecución el 7 de julio de 1995 (folio 28). En virtud de lo anterior, el 10 de julio de 1995 ésta le envió a la señora Bolaños Herrera la nota PRES-903, que a continuación se transcribe: "Como es por usted sabido, el problema de la carestía de vehículos en la Junta de Protección Social de San José limita de manera importante el potencial de funcionamiento institucional. Por otra parte, se nombró interinamente a una persona para que ocupe el puesto de Gerente, funciones que se cumplen a cabalidad con la representación y diligencias pertinentes al cargo. Motivos por los cuales sabidos también de que su interés como el mío es de que la Institución funcione de la mejor manera, y por estar usted disfrutando de sus vacaciones, le solicito a nombre de la Junta de Protección Social, proceda a entregar el vehículo que posee en custodia, a fin de que pueda usarse en funciones de la misma" (folio 27). La demandante contestó dicha solicitud mediante nota recibida el 12 de julio de 1995, en los siguientes términos: "Acuso oficio PRES-903 de fecha 10 de julio del año en curso, donde su persona a nombre de la Junta de Protección Social me solicita la entrega del vehículo de uso discrecional que me fuere asignado, por estar gozando la suscrita de mis vacaciones. Pasé el oficio a mis abogados y previa consulta a la Contraloría General de la República, he decidido que el vehículo de marras quedará bajo mi custodia como a derecho corresponde, por estar el mismo bajo mi responsabilidad por ser la titular de la Gerencia de la Junta de Protección Social" (folio 412 del expediente N° 1). Del acuerdo tomado por la Junta Directiva el 6 de julio de 1995 no se enteró doña Margarita sino hasta el día 26 de ese mes (folio 26 del principal). Tanto el A-quo como el Ad-quem resolvieron que no se estaba en presencia de una falta grave. El juez de primera instancia tuvo por acreditada la costumbre que le permitía al funcionario utilizar el vehículo durante las vacaciones, la cual fue modificada mientras la actora se encontraba disfrutándolas. Aunado a lo anterior, recalcó que en la comunicación suscrita por la Presidenta Ejecutiva no se hizo mención del acuerdo de la Junta Directiva que le servía de sustento, por lo que la demandante tenía fundadas razones para negarse a obedecer. El Tribunal

agregó que como tal costumbre fue variada encontrándose la actora de vacaciones, hasta tanto éstas no finalizaran no podía hacersele cumplir la nueva disposición tomada por la Junta Directiva, la cual no había adquirido la firmeza necesaria para vincular a los servidores afectados, pues no se le había dado la publicidad necesaria ni había transcurrido un plazo razonable para su consolidación. En síntesis, estimó que la desobediencia no era grave, debido a la forma intempestiva en que se tomó el acuerdo, a espaldas de la actora y encontrándose ésta de vacaciones. La Sala no comparte tales apreciaciones, ya que esa franca desobediencia en que incurrió la demandante no puede permitirse, mucho menos en el ámbito del Sector Público, donde las relaciones de servicio se organizan jerárquicamente, revistiendo el deber de obediencia una importancia capital (numerales 102 y 107 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública). El Reglamento Orgánico de la Junta de Protección Social de San José, vigente para la época en que sucedieron los hechos (Decreto Ejecutivo N° 11276-P y sus reformas), claramente establecía que el órgano colegiado jerárquico supremo de la entidad era la Junta Directiva, al cual le correspondía nombrar al Presidente, quien, a su vez, fungía como superior jerárquico unipersonal de la institución, ubicándose debajo de él el Gerente, máximo órgano administrativo de ejecución (artículos 2, 8 y 12 de dicho Reglamento). El oficio PRES-903 era una orden dirigida a doña Margarita por su superior jerárquico (sin que fuese necesario, para reconocerle su carácter vinculante, que en ella se indicase el acuerdo de la Junta Directiva que le servía de fundamento). Dicha orden no era un acto arbitrario; por el contrario, tenía buen sustento legal, pues es claro que tratándose de un bien institucional, era evidente el interés público en que se utilizase en la prestación del servicio, interés éste que prima sobre la costumbre y sobre el interés particular del funcionario afectado. No se trató de una mera ocurrencia de la Presidenta Ejecutiva para perjudicar a la actora, sino que era necesario dotar al Gerente interino de un vehículo para la realización de sus labores. La existencia de una costumbre que contradiga el contenido de una orden emanada del superior no tiene la virtud de justificar la desobediencia, según la normativa antes citada de la Ley General de la Administración Pública, que contempla taxativamente los supuestos en que cabe una eventual legítima desobediencia. Si doña Margarita dudaba de la legalidad del acto o consideraba que afectaba sus derechos adquiridos, bien pudo haberlo impugnado, pero de ninguna manera podía negarse por las meras vías de hecho a entregar un bien que no le pertenecía y que era requerido por la entidad para la realización de las funciones asignadas a la Gerencia. En síntesis, al haber resultado justificado el despido, no le corresponde a la

demandante el pago del preaviso ni del auxilio de cesantía (los daños y perjuicios ya habían sido denegados por el Tribunal)."

#### **DE LA NEGLIGENCIA EN MATERIA LABORAL**

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.]<sup>8</sup>

No se dan los supuestos que establece la doctrina para estimar que mediara dejadez, pues "La negligencia reviste carácter subjetivo, y se caracteriza como un acto inexcusable del trabajador, que no cumple sus tareas con la intensidad y cuidado debidos. La negligencia constituye una forma de incumplimiento inherente al contrato de trabajo por falta de empeño o dedicación, cuando no se refleja en la actividad el mínimo de diligencia y de cuidado, que es deber observar en el cumplimiento del contrato de trabajo. Constituye injuria a los intereses de la empresa y, por tanto, causa justificada de despido, la deficiencia en el desempeño de las tareas encomendadas específicamente; como cometer numerosos errores en el contrato encomendado y cuando la negligencia provoca destrozos o daños, o simplemente un perjuicio para los elementos o intereses de la empresa ... No existirá negligencia cuando el defectuoso cumplimiento de las prestaciones a cargo del trabajador se debe a conductas imputables al empleador, como cuando asignan al empleado tareas que éste no se encontraba, por su capacidad o formación, en condiciones de cumplir satisfactoriamente, no se dan las instrucciones necesarias para el manejo de nuevas maquinarias, o cuando el empresario no ejercitara adecuadamente sus facultades de dirección o no cumpliera con los deberes de seguridad y protección, todos ellos derivados de la Ley de contrato de trabajo ..." (Cabanelas, Guillermo, Tratado de Derecho Laboral, Tomo II, Derecho Individual del Trabajo, Volumen 3, Contrato de Trabajo, 3<sup>o</sup> edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, páginas 189 y 191).

#### **4 PRONUNCIAMIENTOS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

##### **RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO PÚBLICO**

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA]<sup>9</sup>

## II. Normativa aplicable

El Capítulo Segundo del Título Séptimo del Libro Primero de la Ley General de la Administración Pública, Ley # 6227 del 2 de mayo de 1978, contempla el régimen de responsabilidad del servidor público.

Pero antes de entrar a analizar esas normas, conviene recordar que el artículo 111 de la propia Ley General define al servidor público como "la persona que presta servicios a la Administración o a nombre y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura, con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado, permanente o público de la actividad respectiva" y le fija, entre otras obligaciones, la de "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".

Asimismo, el artículo 115 *ibid.* señala que "el servidor público será un servidor de los administrados, en general, y en particular, de cada individuo o administrado que con él se relacione en virtud de la función que desempeña".

Retomando el planteamiento inicial, encontramos que los funcionarios pueden ser responsables en tres ámbitos. En eso hay unanimidad en la doctrina y en la jurisprudencia dictaminadora de la Procuraduría General de la República:

"Debe tenerse presente que los funcionarios públicos, en el desempeño de las atribuciones asignadas, pueden incurrir en tres tipos básicos de responsabilidad, a saber: PENAL (que se desprende de la ejecución de actos o hechos penalmente sancionables); CIVIL (que parte de la premisa de quien causa un daño a otro o a sus intereses debe repararlo junto con los perjuicios, razón por la que importa el resarcimiento de los daños y de los perjuicios provocados) y DISCIPLINARIA (aquella que se atribuye a un funcionario público que en su relación de servicio con la Administración Pública, infringe con su conducta, activa o pasiva, una o más normas de carácter administrativo, provocando con su accionar doloso o culposo, una lesión al buen ejercicio del cargo o deber público al que se encuentra obligado). Estos tres tipos básicos de responsabilidad se pueden exigir conjunta o separadamente, y se podrían derivar de un mismo acto o hecho atribuible al funcionario. (Procuraduría General de la República, dictamen C-048-94 del 17 de marzo de 1994)

En el artículo 199 del mismo cuerpo legal, queda consagrada una responsabilidad subjetiva de los servidores públicos ante terceros, dado que se debe demostrar que medió dolo o culpa grave en su accionar, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de la Administración, la cual queda facultada para recobrar, a la luz de los artículos 203 y siguientes, en la vía ejecutiva, las cantidades pagadas como reparación para los administrados afectados por la actuación contraria a derecho de sus empleados:

"En el numeral 199 viene a definirse la responsabilidad del servidor ante terceros. Se advierte que éste es "responsable personalmente" ante terceros cuando haya actuado con "dolo" o "culpa grave" en el desempeño de sus deberes o con ocasión del mismo, aunque sólo haya utilizado los medios y oportunidades que le ofrece el cargo. Sin embargo, la Administración Pública es solidariamente responsable, debiendo recobrar plenariamente lo pagado por ella para responder del hecho doloso o culposo grave.

La recuperación administrativa deberá incluir los daños y perjuicios causados por la erogación respectiva (art. 203).

Consecuentemente, la falta personal, en los términos del artículo 199 de la LGAP, es generadora de responsabilidad personal cuando esté revestida de dolo o culpa grave." (Procuraduría General de la República, dictamen C - 050 - 92 del 16 de marzo de 1992)

Ya desde el seno legislativo, la responsabilidad del funcionario fue objeto de extensas discusiones:

"El funcionario va a responder ante la administración y va a responder al particular. Nosotros hemos querido coger toda esa evolución lo que consideramos que es sano. En principio sano consiste en que el funcionario sepa que no obstante que es funcionario debe tener el mismo deber de prudencia o diligencia y respeto a los derechos ajenos que el ciudadano común. No hay razón para que se castigue con responsabilidad a un ciudadano común que le causa un daño a otro, y no se castigue con igual responsabilidad a un empleado público que imprudentemente, negligentemente le causa un daño a un particular. Todavía es más punible nos parece éste último porque se supone que por su condición ha de tener no solo una conducta más ejemplar sino más controlada. El término tal (sic), es que el que viola gravemente sus deberes del cargo en realidad comete una negligencia punible. Sin embargo hemos optado por emplear dos términos que en Costa Rica se han empleado siempre en el Código Civil y en muchos

ordenamientos nuestros. El dolo o culpa grave, que significa efectivamente una culpa que ya está muy definida por los tribunales. Dependiendo de cada caso, es aquella caso (sic) en dónde o intencionalmente o corriéndose (sic)

un riesgo, o con obvia conciencia de que se están violando reglas elementales se causó un daño. En esos casos nosotros consideramos que es moral y además conveniente para el buen andamiento de la administración, desde el punto de vista y que crea y responsabilidad en un funcionario y que éste sea personalmente responsable ante el particular por el daño que le causa. Aparte de la responsabilidad disciplinaria que puede tener, éste señor le va a responder a la administración si la administración tiene que pagarle al particular. Es un freno para el descuido la negligencia grave de la administración, en el desempeño de sus funciones. Por eso hablamos de dolo o culpa grave. Lo que se podría llamar culpa leve o culpa profesional o culpa habitual, esos descuidos explicables en un funcionario esos no se sancionan. Pero lo que es un descuido grave, un olvido de reglas elementales de prudencia en el desempeño de su cargo, esos es sancionado por ofendido y frente a la administración..." (Acta N° 104 de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de 3 de abril de 1970, pág.

10).

Sobre el particular que actualmente es el 210, el Lic. Eduardo Ortíz expresó:

"Esto se refiere al caso de que un empleado le causa daños a los bienes del Estado. No es que daño a un tercero, sino que sencillamente destruye un vehículo o le causa daño al equipo, sin que haya intervención de un tercero." (Op. Cit. pág. 12). " (Procuraduría General de la República, dictamen C - 106 - 92 del 9 de julio de 1992)

Por imperativo legal, la Administración debe ejercer la acción que, según la doctrina que informa a la Ley General, podemos llamar de recuperación (artículos 203 párrafo 2) y 210 párrafo 3)), a través de la cual se le cobrarían a los funcionarios responsables:

\* las sumas pagadas a los terceros como reparación por los hechos dolosos o ejecutados con culpa grave de sus servidores, más los daños y perjuicios que se deriven de dicha erogación, o bien,

\* los daños y perjuicios que el funcionario cause a la



Administración aunque no haya daños a terceros.

A estos efectos, no existe ninguna diferencia si la indemnización a terceros se da en virtud de un fallo judicial o por cualquier otro medio, como podría ser una conciliación dentro del proceso, o bien una satisfacción extraprocesal de la pretensión.

Si son varios los funcionarios, al momento de ejercerse la determinación de la responsabilidad y, consecuentemente la acción de recuperación, deberá distribuirse entre todos ellos y por ese motivo han de ser citados como parte al proceso. Asimismo, debe valorarse, en la distribución interna de responsabilidades, si la Administración como tal tiene algún grado de responsabilidad que disminuya o limite la de sus funcionarios.

Para tales efectos, deviene indispensable que la Administración realice el procedimiento administrativo ordinario regulado en los numerales 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública.

La Ley General indica que, en cualquiera de las dos hipótesis - daño a terceros indemnizado por la Administración o daño a la Administración sin daño a terceros -, se efectuará la recuperación en la vía ejecutiva, y serán documentos de esa naturaleza "la certificación o constancia del adeudo que expida la Administración, pero cuando haya sentencia por suma líquida la certificación deberá coincidir so pena de perder su valor ejecutivo" (artículo 204) y también "la certificación sobre el monto del daño expedida por el jerarca del ente respectivo" (artículo 210)1.

----- Nota (1): Numerales cuya constitucionalidad ya fue declarada por la Sala Constitucional, mediante Votos 2180-96 de 10 de mayo de 1996 y 2360-96 de 17 de mayo de 1996 -----

Pero, repetimos, para expedir dicha certificación previamente deben cumplirse una serie de etapas: la realización del respectivo procedimiento ordinario y las intimaciones de ley. Esto no sólo por expresa disposición de ley, sino también porque nuestros Tribunales valoran dentro del ejecutivo si se cumplió o no con el debido proceso.

A manera de ejemplo, puede citarse la siguiente resolución:

"III.-

Que el artículo 146 de la Ley General de la Administración Pública



otorga a la Administración, la facultad de ejecutar por sí, los actos administrativos eficaces, válidos o anulables, aún contra la voluntad o resistencia del obligado. No obstante esa disposición, y en razón de que el acto final puede causar perjuicio grave al administrado para la mayoría de este órgano es necesario que se lleve a cabo lo que en doctrina se conoce como el debido proceso y que a nuestro entender, es el establecido en los artículos 308 y siguientes de ese cuerpo normativo -procedimiento ordinario-, para luego del acto final hacer uso de los medios coercitivos que brinda la ley y para el caso de autos, resulta ser el inciso a) del artículo 149, como medio de ejecución administrativa, sobre el patrimonio del administrado cuando se trate de un crédito líquido de la Administración. Este artículo preceptúa, que el título ejecutivo lo constituye la certificación del acto constitutivo del crédito expedido por el órgano competente.

IV.-

Que en el sub-litem y a instancia de la Procuraduría General de la República, la que hizo ver al Ministerio de Obras Públicas y Transportes la necesidad de cumplir con el debido proceso, que se procedió de esa manera obteniéndose del elenco de hecho probados, la realización de la comparecencia oral y privada, la recabación de la prueba y la citación en el término previsto y además, la resolución final emitida por el Organo Director del Procedimiento, lo que permite concluir que hasta ahí, se cumplió con lo establecido por la ley empero, para la emisión del documento base de la acción, lamentablemente dejó de lado lo establecido por el artículo 150 ibid que a la letra reza: "1.-

La ejecución administrativa no podrá ser anterior a la debida comunicación del acto principal, so pena de responsabilidad.

2.-

Deberá hacerse preceder de dos intimaciones consecutivas salvo caso de urgencia.

3.-

Las intimaciones contendrán un requerimiento de cumplir, una clara definición y comunicación del medio coercitivo aplicable que no podrá ser más de uno, y un plazo prudencial para cumplir.

4.-

Las intimaciones podrán disponerse con el acto principal o separadamente.

5.-

Cuando sea posible elegir entre diversos medios coercitivos, el servidor competente deberá escoger el menos oneroso o perjudicial de entre los que sean suficientes al efecto.

6.-

Los medios coercitivos serán aplicables uno por uno a la vez, pero podrán variarse ante la rebeldía del administrado si el medio anterior no ha surtido efecto." V.-

Que de lo expuesto en los acápites precedentes se determina que luego de la culminación del procedimiento ordinario, y, antes de la emisión del título ejecutivo, es requisito indispensable hacer las intimaciones al obligado para la satisfacción de lo debido y es del caso que en el sub examine, no consta que se hayan realizado y tampoco se demostró la urgencia del cobro como para obviarlas, única circunstancia permitida para hacer caso omiso a lo ahí dispuesto. Así las cosas, para la mayoría de este Tribunal, el documento base de la acción no es hábil para el cobro que se intenta en la vía sumaria, al no cumplir a cabalidad, con las exigencias del ordenamiento y en esa inteligencia, el fallo del a quo que declara la falta de ejecutividad, merece la aprobación. (Tribunal Superior Contencioso Administrativo, Sección Segunda, No.289-92 de las 9:15 horas del 31 de marzo de 1992)

Es por ello que resulta indispensable que, junto con la certificación que sirve como título ejecutivo, se acompañe copia certificada de las piezas del expediente administrativo con las cuales se pueda comprobar la existencia del debido proceso.

De lo dicho hasta aquí, se concluye que, en efecto, la Administración Pública puede proceder en sede judicial contra sus funcionarios, pero siempre y cuando haya incurrido en erogaciones por daños causados por ellos, aunque sólo se hayan utilizado los medios y oportunidades que les ofrece el cargo, tal y como lo dice el artículo 199 de la ley citada.

No obstante, en los casos que se remiten, pese a que las infracciones a la Ley de Tránsito están sancionadas con multa, todas, en principio se encuentran, aparentemente, cargadas a las licencias de los servidores en cuestión, o sea, se trata de una

responsabilidad personal o subjetiva, con lo cual no se cumple aún el presupuesto principal para el ejercicio de la acción de recuperación, toda vez que no hay daños a terceros ni ningún perjuicio de tipo patrimonial para la Administración Pública.

### III. De los plazos de prescripción

El Derecho Administrativo faculta al particular para que reclame todos los daños que la Administración Pública le haya causado, sean éstos patrimoniales o de índole puramente moral.

Del mismo modo, la Administración, como ya se dijo líneas atrás, puede recuperar las sumas que, por la actuación dolosa o gravemente culposa de sus servidores, haya tenido que entregar por concepto de indemnizaciones, en vista de la responsabilidad solidaria tipificada en el ordenamiento costarricense.

Pero esta facultad se encuentra sujeta a un plazo perentorio de cuatro años que empieza a partir del acaecimiento del hecho que motiva la responsabilidad, según el artículo 198 de la Ley General, plazo que es aplicable tanto a los administrados para exigir la responsabilidad del Estado, como a la Administración para hacer lo propio con sus servidores.

Si se decide proceder judicialmente contra los funcionarios supra citados, ha de tomarse en cuenta este plazo cuatrienal para establecer si la acción ha prescrito.

### IV. Posibilidad de iniciar procedimiento administrativo

Lo manifestado hasta el momento no es óbice para que la Administración Pública pueda, en caso de que haya cancelado parte o la totalidad de las sumas, iniciar procedimiento administrativo contra los tres servidores, para lo cual pueden servir como parte del expediente los ya citados reportes del Consejo de Seguridad Vial, así como la constancia de pago por parte de la Administración.

Si la Dirección General de Migración y Extranjería opta por esto último, no es necesario ningún pronunciamiento de la Procuraduría General de la República.

Finalmente, nótese que no se hace análisis de posibles sanciones disciplinarias, en tanto en la nota de remisión no se hace referencia a ese punto.

## V. Conclusión

Con base en las consideraciones anteriores, la Procuraduría responde a la consulta del Sr. Director General a.i. de Migración y Extranjería:

1) Que para llevar a cabo el cobro de las sumas por concepto de infracciones de tránsito a sus funcionarios, es menester que la Administración Pública, en este caso representada por la Dirección General de Migración y Extranjería, haya sufragado las cantidades que por dicho concepto se les imputan. De lo contrario, cada servidor responde exclusivamente por esas infracciones, con lo cual se hace innecesario una acción de recuperación.

2) Que en el evento de que la Administración hubiese cancelado dichas sumas, es necesario seguir procedimiento administrativo ordinario para determinar la responsabilidad del servidor y el monto de lo adeudado, así como realizar las intimaciones dispuestas por ley, para posteriormente certificar los rubros correspondientes. La certificación servirá como título ejecutivo, cobrable en vía administrativa o judicial.

## FUENTES CITADAS

- 1 CORDERO Iannarella Alvaro. Malpraxis en Ciencias Médicas: análisis jurídico y lineamientos preventivos. Universidad Autónoma de Centro America. Imprenta Lil. S.A. Costa Rica. 1996.p :67.68.
- 2 DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (Consultado en Línea) el 8 de mayo de 2007 en :[http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO\\_BUS=3&LEMA=imprudencia](http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=imprudencia)
- 3 LEY 6227. LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. Costa Rica, de dos de mayo de mil novecientos setenta y ocho.
- 4 LEY 63. CÓDIGO CIVIL. Costa Rica, del veintiocho de septiembre de mil novecientos ochenta y siete.
- 5 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.. Resolución N°000277-F-00, de las quince horas diez minutos del veintiséis de abril del año dos mil.
- 6 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA .Resolución N° 251-2002, de las diez horas diez minutos del nueve de agosto

---

del dos mil dos.

7 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2002-00150, de las catorce horas cuarenta minutos del nueve de abril del año dos mil dos.

8 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2005-00849, de las nueve horas cuarenta minutos del siete de octubre del dos mil cinco.

9 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA. Dictamen N° 127 del 30/06/1998.