



## Jurisprudencia sobre las faltas del funcionario público

<b>Rama del Derecho: Derecho Laboral.</b>	<b>Descriptor: Empleo Público.</b>
<b>Palabras Clave: Faltas del funcionario público, Faltas de mera constatación.</b>	
<b>Sentencias: Sala Segunda: 129-1991. Sala Const.: 2782-2010, 7890-2010, 892-2006, 12678-2005. Trib. Trabajo, Sec. IV.: 10-2008, 405-2004.</b>	
<b>Fuentes: Jurisprudencia.</b>	<b>Fecha de elaboración: 03/09/2014.</b>

El presente documento contiene jurisprudencia sobre las faltas del funcionario público, se centra en las faltas de mera constatación que son las que se simplemente se constatan por parte del jefe del trabajador y reciben su sanción inmediata. Se cita jurisprudencia de la Sala Segunda de la Corte, la Sala Constitucional y el Tribunal de Trabajo, Sección Sexta.

### Contenido

JURISPRUDENCIA .....	2
1. La falta de mera constatación .....	2
2. Falta de mera constatación del empleado público .....	3
3. Funcionario público: Rigurosidad en la calificación de sus faltas.....	7
4. Inexistencia de violación del derecho alegado por cuanto el despido del recurrente se produjo al tratarse de un acto de mera constatación como es la ausencia de su trabajo .....	10
5. Las ausencias al trabajo son faltas de mera constatación por la parte patronal .....	15
6. Faltas cometidas obligan al inicio de una investigación administrativa para sustentar el despido.....	19
7. Rigurosidad en la calificación de sus faltas: Inaplicabilidad del in dubio pro operario.....	21

## JURISPRUDENCIA

### 1. La falta de mera constatación

[Sala Constitucional]<sup>i</sup>

**SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas y cuarenta y ocho minutos del nueve de febrero del dos mil diez.** Recurso de amparo interpuesto por **LUIS FERNANDO ZÚÑIGA ÁLVAREZ**, cédula de identidad número 0110830412, contra el **MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA**.

#### **Resultando:**

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las diez horas y treinta y cinco minutos del veintiséis de enero del dos mil diez, el recurrente interpone recurso de amparo contra el **MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA**, y manifiesta lo siguiente: que desde el primero de junio de mil novecientos noventa y nueve, ingresó a la laborar como Policía en la Unidad de Intervención Policial del Ministerio recurrido. Menciona que se inició en su contra un procedimiento administrativo disciplinario por ausentarse los días once y doce, ambos de junio del dos mil ocho, sin posibilidad de ejercer el derecho de defensa (ver folio 02 del expediente). Afirma que aún cuando se le notificó la fecha para la audiencia, el primero de octubre del dos mil ocho, recibió órdenes de que ese día debía trasladarse al Muelle de Moín para atender un problema en dicho lugar, de manera que comunicó a su Jefe Inmediato sobre la audiencia que tenía programada para ese mismo día, indicándosele que se entregaría la justificación respectiva, por ende, no acudió a dicha audiencia. No obstante, alega que únicamente se ausentó los días once y doce, ambos de junio del dos mil ocho, dado que estuvo incapacitado los días trece, catorce y quince, todos de junio de ese mismo año (ver folio 02 y 04 del expediente). Por lo que solicita un nuevo procedimiento en el que se logre establecer su inocencia. Además de que considera lesionados sus derechos fundamentales.

2.- El artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser manifiestamente improcedente, o cuando considere que existen elementos de juicio suficientes para rechazarla, o que se trata de la simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada.

Redacta la Magistrada **Calzada Miranda**; y,

#### **Considerando:**

I.- El amparado se encuentra inconforme con el despido gestado en su contra -a su criterio- injustificadamente. Por lo que solicita un nuevo procedimiento en el que se logre establecer su inocencia.

II.- En los casos en que se impone una sanción de despido por ausencias al trabajo, la posición de la Sala ha sido la de afirmar que, en estos supuestos, basta la mera

constatación de la ausencia para proceder de conformidad. (Ver en ese mismo sentido sentencia número 2004-08626 de las 16:18 horas del 10 de agosto del 2004). Si el recurrente, considera que fue despedido de sus labores por supuestas ausencias laborales injustificadas, deberá el recurrente plantear su inconformidad o reclamo ante la autoridad recurrida o en la vía jurisdiccional competente, vías en las cuales podrá, en forma amplia, discutir el fondo del asunto y hacer valer sus pretensiones. En consecuencia, el recurso es inadmisibile y así se declara.-

**Por tanto:**

Se rechaza de plano el recurso.

## **2. Falta de mera constatación del empleado público**

[Sala Constitucional]<sup>ii</sup>

**SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas y nueve minutos del treinta de abril del dos mil diez. Recurso de amparo que se tramita en expediente número 10-003524-0007-CO, interpuesto por JOSE ALBERTO SOLANO QUIROS, cédula de identidad 0302080113, mayor, contra CONSEJO DE PERSONAL DEL MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES, GERENTE GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS, JEFA A.I. DEPARTAMENTO DE GESTION Y DESARROLLO HUMANO DEL CONSEJO DE SEGURIDAD VIAL, MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES, PRESIDENTE DEL CONSEJO DE PERSONAL DE LA POLICIA DE TRANSITO, PRESIDENTE EJECUTIVO DEL INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS.**

**Resultando:**

1.- Manifiesta el recurrente que desde mil novecientos ochenta labora para el Ministerio recurrido, desempeñándose como oficial de la Policía de Tránsito. Refiere que alrededor de las veinte horas del ocho de enero de este año, mientras se encontraba trabajando sufrió un accidente. Debido a lo anterior, acudió al día siguiente al Equipo Básico de Atención Integral en Salud (EBAIS) del Parque Industrial de Cartago, lugar en que se le brindó atención médica, y se le remitió al Instituto Nacional de Seguros, por estimar en que en se caso existía un riesgo de trabajo cubierto por la póliza de esa Institución. Señala que en el Instituto recurrido se le extendió una incapacidad laboral por el período comprendido entre el lunes dieciocho al viernes veintidós de enero pasado, ello en razón de que los servidores de esa autoridad se negaron a extender una incapacidad por los días de fin de semana. Debido a que estaba imposibilitado para laboral, no se presentó a su trabajo los días sábado veintitrés y domingo veinticuatro de enero de los corrientes. Refiere que debido a sus dolencias, el citado Instituto lo incapacitó nuevamente, ello por el período comprende entre el lunes veinticinco al viernes veintinueve de enero de dos mil diez. Acusa que oportunamente presentó a su jefe sobre las incapacidades otorgadas, así como las razones técnicas que ente asegurador para no extenderle incapacidades por el fin de semana, a pesar de que era la autoridad competente para ello. Sin embargo, el Consejo de Personal de la Policía de Tránsito dispuso iniciar un procedimiento administrativo en su contra, argumentando la ausencia injustificada a sus labores por los días veintitrés y veinticuatro de enero de este año. Señala que por acuerdo tomado en la sesión ordinaria

número 255-2009 del quince de febrero de dos mil diez, el Consejo de Personal accionado dispuso recomendar su despido sin responsabilidad patronal. Por resolución de las once horas quince minutos del tres de marzo de este año, el Ministro accionado aceptó y ratificó la recomendación de despido efectuada por el citado Consejo de Personal. Refiere que en ese procedimiento no se le dio la oportunidad de ejercer su defensa, al estimarse que las ausencias injustificadas –como era su caso- constituían una falta de mera constatación. Reitera que las autoridades del Ministerio recurrido no tomaron en cuenta que la falta de una constancia por incapacidad por dos días –sea veinticuatro y veinticinco de enero pasado- es un aspecto totalmente ajeno a su control, tomando en cuenta para ello que la autoridad responsable de atender su riesgo de trabajo tiene la política institucional de no incapacitar los días sábados y domingos.

2.- En resolución de las catorce horas veinticuatro minutos del diez de marzo de dos mil diez, se solicitó informe a los recurridos sobre los hechos alegados.

3.- El Ministro de Obras Públicas y Transportes manifiesta que el Jefe de la Policía de Tránsito Delegación de Cartago comunicó a Recursos Humanos que el amparado se ausentó los días 23 y 24 de enero de 2010 sin ninguna justificación; que presentó incapacidad por el INS del 16 al 22 de enero, por lo que tenía que presentarse a laborar a partir del 23 y 24 de enero; que luego se presentó con una incapacidad del 25 al 27 de enero; que el Consejo de Personal de la Policía de Tránsito recomendó el despido sin responsabilidad patronal por contravenir el artículo 81 inciso ñ) y 88 inciso b) de la Ley General de Policía en concordancia con el numeral 81 inciso g) del Código de Trabajo; que el Despacho del Ministro acogió y ratificó el despido sin responsabilidad patronal; que no se hace necesario un debido proceso pues se trata de un hecho de mera constatación.

4.- El Gerente General del Instituto Nacional de Seguros manifestó que el amparado fue incapacitado del lunes 18 al viernes 22 de enero de 2010; que luego fue incapacitado del 25 al 27 de enero de 2010 con indicación de alta definitiva el 28 de enero de 2010; que si el amparado no se sentía en condiciones de laborar los días 23 y 24 de enero, debió acudir a los servicios de la Caja Costarricense de Seguro Social, por cuanto el servicio de consulta externa del INS en Cartago estaba cerrado esos días; que no existe negativa por parte del médico del INS a incapacitar al tutelado los fines de semana.

5.- En los procedimientos se han observado los términos y prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado **Cruz Castro**; y,

### **Considerando:**

**I.- Sobre los hechos.** De importancia para la resolución de este asunto, se tienen los siguientes hechos: **a)** que mediante oficio No. DTC-2010-00042 de 25 de enero de 2010, el Jefe de la Delegación de Tránsito de Cartago le comunicó al Jefe de Recursos Humanos de la Dirección General de la Policía de Tránsito que el amparado se ausentó los días 23 y 24 de enero de 2010, sin que presentara justificación de las ausencias; que se presentó una incapacidad del INS correspondiente a los días 18 al 22 de enero de 2010 y luego del 25 al 27 de enero de 2010 (ver folio 64); **b)** que el Consejo de Personal de la Policía de Tránsito en sesión ordinaria número 255-2009, de 15 de febrero de 2010, conoció la documentación referida y recomendó al Ministro de Obras Públicas y Transportes el despido sin responsabilidad patronal (ver folio 47); **c)** que en resolución No. 000177 de 3 de marzo de 2010, se acogió y ratificó la recomendación realizada por el Consejo de Personal y se ordenó el despido sin responsabilidad patronal del recurrente al ausentarse a laborar los días 23 y 24 de enero de 2010 (ver folio 58).

**II.- Sobre el derecho.** En reiteradas ocasiones este Tribunal ha señalado que en aquellos casos en los que los funcionarios públicos cometan faltas que sean catalogadas como de mera constatación, la Administración no se encuentra obligada a llevar a cabo un procedimiento conforme las reglas del debido proceso. Sobre el particular, resulta de relevancia lo dispuesto en la sentencia número 6502-99, de la dieciséis horas con doce minutos del dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve, en la que se señaló en lo que interesa:

*"Sobre la alegada violación al debido proceso, considera este Tribunal que en la especie se está ante un caso de sanción por mera constatación. Es decir, que la determinación del incumplimiento por parte del amparado no requiere de mayores diligencias probatorias que exijan la realización de un procedimiento ordinario de previo a la imposición de la sanción. Son dos las situaciones que propiciaron -según indican los recurridos- las medidas disciplinarias impuestas al recurrente: la reiteración de llegadas tardías; la omisión en la entrega de un informe requerido por la Jefe del Departamento de Supervisión y Control del Crédito del Banco Popular y de Desarrollo Comunal y la comisión de otras faltas menores (exceso de llamadas telefónicas, etc.). En ambos casos, la falta del trabajador puede ser determinada sin necesidad de un procedimiento previo. En otras ocasiones, la Sala se ha pronunciado sobre este particular. Así, mediante sentencia número 3146-95, de las diecisiete horas con veintisiete minutos del catorce de junio de mil novecientos noventa y cinco, se dispuso:*

*"No lleva razón el recurrente al afirmar que se ha violado en su perjuicio la garantía constitucional al debido proceso, toda vez que el que se haya ausentado injustificadamente de su centro de trabajo en repetidas ocasiones y que haya marcado la tarjeta de asistencia sin estar presente en ese lugar, constituye un elemento objetivo cuya constatación es fácilmente verificable por parte de la autoridad recurrida, por lo que el hecho de que no se le haya concedido audiencia de previo a imponer la sanción que impugna, no tiene el efecto de modificar el resultado obtenido de una simple constatación en el Registro de Asistencia, en razón de que ese medio probatorio se basta por sí mismo para demostrar lo que se interesa, ya que el verificar en los registros respectivos si se ausentó sin permiso de su centro de trabajo, es una actividad de simple constatación que no requiere procedimiento alguno, por ello la intervención o no del recurrente no tiene la virtud de modificar lo allí resuelto." (Ver en ese mismo sentido votos 6158-95 y 221-I-95)*

Partiendo de lo dicho en el considerando anterior, este Tribunal estima que en el presente asunto no se lesionaron los derechos fundamentales del amparado, pues para imponer la sanción que es objeto de este recurso, los recurridos constataron que el servidor no se presentó a laborar los días 23 y 24 de enero de 2010, sin ninguna justificación. Así, no se encontraba obligada a cumplir con los elementos del debido proceso constitucional, toda vez que los hechos que motivaron la sanción del recurrente –la no presentación a laborar en días consecutivos, eran fácilmente constatables, es decir, se está en el caso concreto ante un supuesto de **mera constatación**, en el que no resultaba necesario cumplir con todas las garantías tuteladas por el artículo 39 constitucional. Por esta razón el recurso se desestima. **Los Magistrados Jinesta Lobo y Guerrero Portilla salvan el voto y declaran con lugar el recurso con las consecuencias de ley.**

**Por tanto:**

Se declara sin lugar el recurso. **Los Magistrados Jinesta Lobo y Guerrero Portilla salvan el voto y declaran con lugar el recurso con las consecuencias de ley.**

**Ana Virginia Calzada M.**

**Presidenta**

**Gilbert Armijo S. Ernesto Jinesta L.**

**Fernando Cruz C. Fernando Castillo V.**

**Roxana Salazar C. Ricardo Guerrero P.**

FCC/22/jcalderonm.-

**Expediente No. 10-03524-0007-CO**

**VOTO SALVADO DE LOS MAGISTRADOS JINESTA LOBO Y GUERRERO PORTILLA, CON REDACCIÓN DEL PRIMERO.**

Los Magistrados Jinesta Lobo y Guerrero Portilla, con redacción del primero, salvan el voto y declaran con lugar el recurso con las consecuencias de Ley, con base en las siguientes razones:

En el asunto bajo examen, está debidamente acreditado que el Ministro de Obras Públicas y Transportes despidió sin responsabilidad patronal al recurrente por ausentarse a laborar los días 23 y 24 de enero de 2010, sin haber iniciado un procedimiento administrativo al respecto. Sobre el particular, se considera que la actuación de la Administración lesionó el debido proceso y el derecho de defensa de la amparada. En este sentido, es preciso señalar que, el ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de los jefes de un ente u órgano administrativo, tiene repercusiones o consecuencias jurídicas muy graves en la esfera del funcionario público sometido a la misma. Toda potestad administrativa requiere, para su regularidad y validez, de un procedimiento administrativo previo, sobre todo si el acto final que resulta de su ejercicio resulta aflictivo o gravoso para el administrado destinatario de ésta, sea que se encuentre sometido a una relación de sujeción general o especial. Ese *iter procedimental* está concebido para garantizarle al administrado una resolución administrativa que respete el debido proceso, el derecho de defensa, el contradictorio o la bilateralidad de la audiencia y, por consiguiente, tiene una profunda raigambre constitucional en los ordinales 39 y 41 de la Constitución Política. El procedimiento administrativo es un requisito o elemento constitutivo de carácter formal del acto administrativo final, cuya ausencia o inobservancia determina, ineluctablemente, la invalidez o nulidad más grave al contrariar el bloque de constitucionalidad (derechos al debido proceso y la defensa), sobre el particular, el ordinal 216 de la Ley General de la Administración Pública estipula, con meridiana claridad, que “La Administración deberá adoptar sus resoluciones dentro del procedimiento con estricto apego al ordenamiento...”. En tratándose del Derecho Administrativo Disciplinario, la Ley General de la Administración Pública manda a los órganos y entes administrativos a observar, indefectiblemente, el procedimiento ordinario cuando este conduzca “...a la aplicación de sanciones de suspensión o destitución, o cualquiera otra de similar gravedad”. Es inherente al procedimiento ordinario la realización de una comparecencia oral y privada en la que el administrado que es parte interesada tenga la oportunidad de formular alegaciones, ofrecer prueba y emitir conclusiones (artículos 309 y 317 de la Ley General de la Administración Pública), sobre todo cuando “...la decisión final pueda causar daños graves” a alguna o a todas las partes interesadas (artículo 218 *ibidem*). Incluso, en los supuestos de faltas de “mera constatación” es preciso que el órgano o ente administrativo competente observe y sustancie un procedimiento administrativo que, en tal caso, debe ser el sumario previsto y normado en los ordinales 320 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública,

el cual se caracteriza por su naturaleza concentrada y temporalmente reducida, al no haber una comparecencia oral y privada, extremo que no exime a la respectiva administración pública de comprobar exhaustiva, fiel y completamente la verdad real de la falta o hecho imputado y de otorgar una audiencia para conclusiones (artículos 321, 322 y 324 ibidem). Evidentemente, por lo estatuido en el numeral 308, párrafo 2°, cuando la sanción disciplinaria proporcional y correspondiente a la falta atribuida consiste en una suspensión o una destitución la administración debe observar el procedimiento ordinario, de tal forma que el sumario queda reservado para las hipótesis de fácil constatación o de faltas levísimas o leves que ameritan una amonestación verbal o escrita.

Ernesto Jinesta L. Ricardo Guerrero P.

### 3. Funcionario público: Rigurosidad en la calificación de sus faltas

[Tribunal de Trabajo, Sección IV]<sup>iii</sup>

Voto de mayoría:

“3.- Para iniciar nuestro estudio, debemos indicar que en tratándose de servidores públicos, debemos tener en cuenta que la conducta intachable de estos trabajadores debe mantenerse siempre y con mayor razón cuando están laborando, porque su investidura se lo exige, independientemente del puesto que desempeñe cada uno. Por ello y cuando se trata de casos en donde están involucrados este tipo de servidores, la jurisprudencia ha sido muy rigurosa y cuidadosa, porque deben mantener y conservar una buena imagen, que muchas veces se ve deteriorada, por determinadas actuaciones contrarias a derecho, como sucedió en la especie, según se explicará de seguido. Además resulta menester señalar que toda entidad del Sector Público se financia con los dineros recolectados por medio de impuestos, que pagan todos los costarricenses y por ello los servidores de este tipo deben hacerlo conscientes de esa situación, para brindarlo de la mejor manera posible. Por ello, no solo el servicio público que se brinda, debe ser eficiente y oportuno, sino que todas sus actuaciones deben ser intachables e incuestionables, desde cualquier punto de vista. Debemos aclarar que no se trata, de tener por demostrado si el actor incurrió en alguna acción delictiva o no, sino en determinar si las cuestionadas conductas que se le endilgan constituyeron una falta grave, que llegare a ameritar el despido sin responsabilidad patronal. Al respecto, la Sala Constitucional al referirse al contenido de la “falta grave” como causal de despido, expresamente indicó: **“Debe además señalarse que, resulta ilusorio y fuera de toda lógica normativa, el pretender que en la ley se especifique en detalle cada una de las obligaciones laborales derivadas de todas y cada una de las relaciones laborales de todos los empleados del país, que se motiven en la tarea específica que cada uno realiza en su trabajo, como causal de un despido sin responsabilidad laboral. Y en este sentido, debe tenerse presente que, aunque en la potestad sancionatoria disciplinaria debe respetarse el principio de tipicidad, éste no se aplica con el mismo rigor que en la materia penal: "Puede afirmarse que el principio de tipicidad constituye un principio fundamental en la responsabilidad disciplinaria, pero no en la misma forma que en ámbito jurídico-penal, ya que los principios "nullum crimen sine lege", "nullum poena sine lege" no tienen la rigidez y**

exigencia que les caracteriza en el derecho penal sustantivo, por cuanto la actividad sancionatoria de índole penal y la de índole disciplinaria corresponden a campos jurídicos diferentes, y los parámetros de discrecionalidad que son propios del ejercicio de la potestad disciplinaria administrativa son más amplios que los de la potestad sancionatoria penal del Estado. En el derecho disciplinario, en razón del fin que persigue, cual es la protección del orden social general, y de la materia que regula, -la disciplina-, la determinación de la infracción disciplinaria es menos exigente que la sanción penal, ya que comprende hechos que pueden ser calificados como violación de los deberes del funcionamiento, que en algunas legislaciones no están especificados, y, en otras, sí. De manera que, el ejercicio de este poder es discrecional, de allí que proceda aplicar sanciones por cualquier falta a los deberes funcionales, sin necesidad de que estén detalladas concretamente como hecho sancionatorio, por lo cual, la enumeración que de los hechos punibles se haga vía reglamentaria no tiene carácter limitativo. Motivado en la variedad de causas que pueden generar su aplicación, en la imprecisión frecuente de sus preceptos y en la esfera de aplicación, no siempre es orgánico ni claro en la expresión literal, razón por la cual puede sancionarse discrecionalmente las faltas no previstas concretamente, pero que se entienden incluidas en el texto, siempre y cuando resulten de la comprobación de la falta disciplinaria, mediante un procedimiento creado al efecto. La falta o infracción disciplinaria se ha definido diciendo que es una violación al funcionamiento de cualquier deber propio de su condición, aún cuando no haya sido especialmente definida aunque si prevista. Los hechos determinantes de las faltas disciplinarias son innumerables, pues dependen de la índole de los comportamientos o conductas de los sujetos "subordinados", en verdad ilimitados en número dada su variedad; por ello se deduce la existencia de tres elementos de la falta disciplinaria: 1.- un elemento material: que es un acto o una omisión; 2.- un elemento moral: que es la imputación del acto a una voluntad libre; y 3.- un elemento formal: que es la perturbación al funcionamiento del servicio o afección inmediata o posible de su eficacia." . (Sentencia número 5594-94, de las quince horas cuarenta y cinco minutos del veintisiete de setiembre de 1994)" [...]

5.- En síntesis, estimamos los suscritos, que los hechos que se han tenido por demostrados, constituyen sin duda alguna, faltas graves y por consiguiente, es procedente la sanción de despido decretada, al tenor de lo dispuesto en el inciso l) del artículo 81 del Código de Trabajo, preceptos 210 y 211 de la Ley General de la Administración Pública y ordinales 29-1-e y 29-1-n del Estatuto de Personal del Instituto Costarricense de Electricidad. Agréguese, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del Código citado, el contrato de trabajo obliga a las partes, tanto a lo que se expresa en él, como a las consecuencias que del mismo se deriven según la buena fe, la equidad, el uso, la costumbre y la ley. En este caso el trabajador mencionado transgredió lo dispuesto en esa norma, con sus actuaciones y acciones a todas luces ilegales, situación que no se puede aceptar, por tratarse de un servidor público, llamado más bien a ser un funcionario ejemplar. Como se dijo antes, todo funcionario público debe guardar una actitud digna y decorosa porque son depositarios de la confianza de todos los usuarios, máxime cuando se trata de una de las instituciones autónomas de mayor prestigio a nivel nacional. Por esa razón, sus actuaciones no pueden ser cuestionadas desde ningún punto de vista, porque de lo contrario faculta al empleador a prescindir de sus servicios sin responsabilidad, como sucedió en la especie al haberse producido una pérdida objetiva de la confianza y por ende

el rompimiento del contrato de trabajo. En forma reiterada se ha indicado que el despido disciplinario debe regirse por tres reglas básicas: a saber, actualidad, causalidad y proporcionalidad. De conformidad con este último principio debe existir una correlación de equilibrio entre la falta cometida y la medida impuesta, considerando los suscritos que no cabe ninguna duda de que el despido era la sanción aplicable al señor Ronny Agustín Quintero Aparicio. Como se admite en todos los casos, éste estado psicológico no es algo que se pueda dejar a la simple apreciación subjetiva del patrono, sino que debe fundarse en hechos que en forma racional y palmaria, hagan derivar elementos suficientes que permitan arribar a la firme convicción de que se ha producido la conducta anómala atribuida al trabajador. Al respecto la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en su **Voto Nº 33** de las quince horas del cinco de abril de mil novecientos ochenta, en lo conducente refirió: “**...La pérdida de confianza del patrono hacia el trabajador sólo es causal de despido justificado, cuando la misma vaya acompañada de circunstancias objetivas que justifiquen tanto la actitud del patrono, como la imposibilidad de que la relación de trabajo continúe realizándose con la confianza mutua que debe existir entre el patrono y el trabajador, por constituir la conducta de este último, un motivo suficiente para dar por concluido el contrato de trabajo con base en el artículo 81 del Código de Trabajo...**”. -6.- Como vemos, en la especie quedó ampliamente demostrado que con estas actuaciones resultaba imposible que siguiera existiendo la confianza que en un principio se dio entre las partes y por ello el despido bajo examen resultó ser justificado, (sin responsabilidad patronal) por cuanto atentaron contra la imagen del Instituto Costarricense de Electricidad y contra los principios de Lealtad y Buena Fe que siempre deben darse en este tipo de relaciones laborales. Debemos agregar además, que las condiciones personales que se valoran en una determinada persona, para ser contratada, así como la transparencia en el ejercicio de las labores conexas o directamente relacionadas con su trabajo, por su evidente naturaleza de “**intuitu personae**”, deben mantenerse a lo largo de toda la contratación. Ahora bien, en relación con el Principio de Proporcionalidad, es necesario señalar que entre el hecho infractor y la medida disciplinaria, siempre debe darse una verdadera correlación de entidad o ecuación de equilibrio, sea una correspondencia entre la gravedad de la falta y la magnitud de la sanción, todo lo cual se dio en el subitem. Para finalizar y por la importancia que tiene sobre el tema en discusión, se transcribe en forma parcial el **Voto Nº 25** de las nueve horas veinte minutos del treinta de marzo de mil novecientos noventa de la citada Cámara de Casación, por la contundencia de su tesis: “**...Es obvio que el quebrantamiento de tal principio se torna en una infidelidad y ésta siempre ocasiona perjuicio al patrón aunque no haya habido detrimento económico o cuando no llegue a consumarse...**”.

#### **4. Inexistencia de violación del derecho alegado por cuanto el despido del recurrente se produjo al tratarse de un acto de mera constatación como es la ausencia de su trabajo**

[Sala Constitucional]<sup>iv</sup>

**SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** San José, a las dieciséis horas con cincuenta y siete minutos del treinta y uno de enero del dos mil seis.- Recurso de amparo interpuesto por Adolfo Blanco Coto, mayor, portador de la cédula de identidad número 1-608-754, contra el Ministerio de Educación Pública.

##### **Resultando:**

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 12:25 horas del 9 de junio del 2005, el recurrente manifestó que desde 1999 ha laborado en forma ininterrumpida en el Centro de Infraestructura Física (CENIFE) del Ministerio de Educación Pública, como Profesional II en Arquitectura, en una plaza en propiedad obtenida mediante concurso de la Dirección General de Servicio Civil. El 15 de marzo del 2005, presentó solicitud de beca al Internacional Center for Land Policy Studies and Training en Taoyuan, Taiwán, a fin de recibir un curso relacionado con su profesión. Para presentar la beca obtuvo previamente la autorización del Arquitecto Ulloa Rodríguez, quien estuvo anuente y firmó la solicitud autorizando el trámite. Tenía programada la salida el 19 de abril con regreso el 4 de junio del 2005. Realizó el correspondiente informe laboral, a fin de presentarlo de forma personal a su jefe inmediato, quien no le pudo recibir en ningún momento, por lo cual, únicamente lo presentó con acuse de recibido. Al regreso de su viaje en la fecha programada, sea 6 de junio del presente año, se encontró con la sorpresiva resolución del Ministro de Educación Pública #824-2005, de las 08:30 hrs. del 20 de mayo del 2005, que dio por finalizada la relación de servicios por renuncia tácita o implícita al puesto. Según se indicó en la citada resolución, se llevó a cabo un procedimiento ante la denuncia del Director Ejecutivo del Centro Nacional de Infraestructura Física por el supuesto abandono del cargo, dado que no se había presentado a laborar desde del 19 de abril ni justificado o legitimado el prolongado abandono. Afirmo que existe una gran contradicción en lo señalado, por cuanto fue ese funcionario quien por un lado firmó dos documentos recomendando su candidatura a la beca y autorizando su viaje y por otro lado es quien comunica al Ministro, su ausencia -supuestamente- injustificada. Así, al regresar a su trabajo, no tenía escritorio y su espacio físico en el lugar de trabajo lo ocupaba otra persona. El acto impugnado resulta lesivo del debido proceso, derecho de defensa y derecho al trabajo. Solicita el recurrente que se declare con lugar el recurso y se le restituya en el pleno goce de sus derechos.

2.- Por resolución de las 18:43 hrs. del 9 de junio del 2005, se le dio curso al amparo y se requirió el informe correspondiente.

3.- Informó bajo juramento Patricia Soto González, en su condición de Directora Jurídica del Ministerio de Educación Pública (folio 16), que el actor hizo las gestiones en instituciones e instancias diferentes a las que tiene a cargo. De los autos se deduce con

claridad que lo brindado por el Director Ejecutivo del Centro Nacional de Infraestructura fue una recomendación para optar por la beca nunca una autorización. El recurrente no presentó gestión de licencia alguna ante su Despacho. Mediante la resolución # 824-2005 se dio por terminada la relación de servicios. No existe contradicción alguna en lo actuado. Una cosa es que el superior jerárquico recomiende el otorgamiento de una beca y otra el otorgamiento de ese beneficio. Solicitó que se desestime el recurso planteado.

4.- Informó bajo juramento Fernando Ulloa Rodríguez, en su condición de Director Ejecutivo del Centro Nacional de Infraestructura (folio 29), que en la semana comprendida entre el 14 y el 18 de marzo del 2005, el recurrente presentó ante la Dirección Ejecutiva documentación para ser tramitada por él ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, para poder concursar por una beca para el Curso: “97th Regular Session on Urban Development and Infrastructure Planning” que se realizaría en Taipei, República de China, del 23 de abril al 2 de junio del 2005, beneficio que en ese momento no se le había otorgado. Hizo las consultas a la Oficina de Asuntos Internacionales de ese Ministerio, dependencia encargada de gestionar los permisos oficiales para ese tipo de pasantías y becas, indicándosele que podía darle el visto bueno al trámite, pero que la licencia para cursar estudios mediante beca únicamente podía ser otorgada por el Ministro, lo cual indicó de forma verbal al amparado. Blanco Coto adquirió el compromiso de concluir la totalidad de los trabajos asignados en el marco del Plan de Contingencia del Programa de Infraestructura Física Educativa, a nivel Nacional. Le expresó de forma verbal y, posteriormente, por oficio CENIFE-0928-05, que el eventual visto bueno de la Dependencia para que se realizaran los trámites respectivos ante la Oficina de Asuntos Internacionales y ante el Despacho del Ministro para el otorgamiento de la licencia, dependía del cumplimiento de su compromiso. El recurrente nunca realizó trámite alguno, ni formalizó los requisitos que se establecen para obtener el respectivo permiso del Ministro. Por resolución #824-2005 se dio por terminada la relación de servicios por renuncia tácita. De otra parte, no existe contradicción alguna en lo actuado. Una cosa es que el superior jerárquico recomiende el otorgamiento de una beca y otra el otorgamiento de ese beneficio. Solicitó que se desestime el recurso planteado.

5.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado **Armijo Sancho**; y,

**Considerando:**

**I.- Objeto del recurso.** Este proceso pretende tutelar el derecho al debido proceso y a la defensa de Adolfo Blanco Coto, presuntamente, vulnerados al ser despedido sin un procedimiento administrativo en el que se le reconociera oportunidad alguna para proveer a su defensa.

**II.- Hechos probados.** De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos:

a) que Adolfo Blanco Coto laboraba en propiedad en el Centro Nacional de Infraestructura Física Educativa del Ministerio de Educación Pública como Profesional II en Arquitectura (hecho incontrovertido);

b) que el 15 de marzo del 2005, el amparado presentó solicitud de beca para participar en el curso “Urban Development and Infrastructure Planning” que se realizaría en Taipei, República de China (hecho incontrovertido);

- c) que por oficio del Director Ejecutivo del Centro Nacional de Infraestructura Física Educativa del Ministerio de Educación Pública #928-05 del 28 de marzo del 2005, se le informó al amparado que el eventual permiso para la beca estaba condicionado a que cumpliera el compromiso que adquirió de dejar al día su trabajo (folio 37);
- d) que por oficio CENIFE-1231-05 del 22 de abril del 2005, se le informó a la Directora de la División Jurídica del Ministerio de Educación Pública que el recurrente no se había presentado a laborar desde el 19 de ese mismo mes (folio 8);
- e) que por oficio de la Directora General de Personal del Ministerio de Educación Pública #DGP-181-2005 del 17 de mayo del 2005, se le ordenó a al Jefe del Área Régimen Disciplinario que iniciara el procedimiento administrativo correspondiente contra el amparado por abandono del trabajo (folio 6 del expediente administrativo);
- f) que por resolución del Ministro de Educación Pública #824-2005, de las 08:30 hrs. del 20 de mayo del 2005, se dio por finalizada la relación de servicios o por renuncia tácita o implícita al puesto (folios 57- 61 del expediente administrativo);
- g) que el 9 de junio del 2005, el recurrente interpuso recurso de revocatoria y nulidad concomitante contra lo dispuesto en la resolución #824-2005 (folios 72- 73 del expediente administrativo);
- h) que por resolución del Despacho del Ministro de Educación Pública #958-05 de las 08:00 hrs. del 20 de junio del 2005, se declaró sin lugar el recurso de revocatoria y nulidad concomitante promovido por el amparado (folios 94- 97 del expediente administrativo).

### III.-

**Sobre el fondo.** Que el trabajador se ausente durante varios días de su lugar de labores, sin justificación, constituye una falta cuya constatación puede ser efectuada por el patrono sin mayor trámite y esa simple verificación lo autoriza a ejercer su poder sancionador, lo que incluye aún el despido del servidor. En este sentido, en la sentencia #2001-01359 de las 17:12 horas del 13 de febrero del 2001 se dispuso lo siguiente:

*“...cuando la simple constatación objetiva de los hechos basta para comprobar la comisión de una falta, la no intervención del afectado no constituye violación al debido proceso, dado que su participación no tendría la virtud de modificar lo resuelto.- Así, mediante sentencia número 3146-95, de las diecisiete horas con veintisiete minutos del catorce de junio de este año, se indicó:*

*« No lleva razón el recurrente al afirmar que se ha violado en su perjuicio la garantía constitucional al debido proceso, toda vez que el que se haya ausentado injustificadamente de su centro de trabajo en repetidas ocasiones y que haya marcado la tarjeta de asistencia sin estar presente en ese lugar, constituye un elemento objetivo cuya constatación es fácilmente verificable por parte de la autoridad recurrida, por lo que el hecho de que no se le haya concedido audiencia de previo a imponer la sanción que impugna, no tiene el efecto de modificar el resultado obtenido de una simple constatación en el Registro de Asistencia, en razón de que ese medio probatorio se basta por sí mismo para demostrar lo que se interesa, ya que el verificar en los registros respectivos si se ausentó sin permiso de su centro de trabajo, es una actividad de simple constatación que no requiere procedimiento alguno, por ello la intervención o no del recurrente no tiene la virtud de modificar lo allí resuelto.»*

*Por su parte, en la sentencia número 0221-I-95, de las diez horas con catorce minutos del cinco de mayo pasado, se consideró:*

*« ...el que se haya ausentado [el accionante] injustificadamente de su centro de trabajo en repetidas ocasiones, constituye un elemento objetivo cuya constatación es fácilmente verificable por parte de la autoridad recurrida, por lo que el hecho de que no se le haya*

concedido audiencia de previo a imponer la sanción que impugna, no tiene el efecto de modificar el resultado obtenido de una simple constatación en el Libro de la Oficialía, en razón de que ese medio probatorio se basta por sí mismo para demostrar lo que se interesa, ya que el verificar en los registros respectivos si el recurrente se ausentó sin permiso de su centro de trabajo, es una actividad de simple constatación que no requiere procedimiento alguno...»

Semejante criterio se ha sostenido también en recientes precedentes, como se aprecia de seguido:

" La inconformidad de la recurrente radica en la imposición que le fuera hecha de la sanción de amonestación verbal a causa del incumplimiento en su horario de atención al **público**. Al respecto, estima la Sala que se está ante una situación que no requiere de diligencias probatorias a fin de determinar si la falta acusada efectivamente aconteció. Casos como éste, en los que la mera constatación de determinados hechos lleva a la Administración a entender con certeza que se incumplió determinado deber funcional, no requieren de la realización de un procedimiento ordinario, en los términos de los artículos 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública. Sobre este tema, ya la Sala se ha pronunciado en diversas ocasiones. Así, en sentencia número 6502-99, de la dieciséis horas con doce minutos del dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve, resolvió:

"Sobre la alegada violación al debido proceso, considera este Tribunal que en la especie se está ante un caso de sanción por mera constatación. Es decir, que la determinación del incumplimiento por parte del amparado no requiere de mayores diligencias probatorias que exijan la realización de un procedimiento ordinario de previo a la imposición de la sanción. Son dos las situaciones que propiciaron -según indican los recurridos- las medidas disciplinarias impuestas al recurrente: la reiteración de llegadas tardías; la omisión en la entrega de un informe requerido por la Jefe del Departamento de Supervisión y Control del Crédito del Banco Popular y de Desarrollo Comunal y la comisión de otras **faltas** menores (exceso de llamadas telefónicas, etc.). En ambos casos, la falta del trabajador puede ser determinada sin necesidad de un procedimiento previo. En otras ocasiones, la Sala se ha pronunciado sobre este particular. Así, mediante sentencia número 3146-95, de las diecisiete horas con veintisiete minutos del catorce de junio de mil novecientos noventa y cinco, se dispuso:

" No lleva razón el recurrente al afirmar que se ha violado en su perjuicio la garantía constitucional al debido proceso, toda vez que el que se haya ausentado injustificadamente de su centro de trabajo en repetidas ocasiones y que haya marcado la tarjeta de asistencia sin estar presente en ese lugar, constituye un elemento objetivo cuya constatación es fácilmente verificable por parte de la autoridad recurrida, por lo que el hecho de que no se le haya concedido audiencia de previo a imponer la sanción que impugna, no tiene el efecto de modificar el resultado obtenido de una simple constatación en el Registro de Asistencia, en razón de que ese medio probatorio se basta por sí mismo para demostrar lo que se interesa, ya que el verificar en los registros respectivos si se ausentó sin permiso de su centro de trabajo, es una actividad de simple constatación que no requiere procedimiento alguno, por ello la intervención o no del recurrente no tiene la virtud de modificar lo allí resuelto."

(Ver en ese mismo sentido votos 6158-95 y 221-I-95)

Encontrándonos ante un caso como el presente, en que la mera constatación de los hechos atribuidos al amparado basta para la imposición de una sanción en su contra, la garantía constitucional del debido proceso se ve respetada al asegurar al **funcionario** la posibilidad de impugnar el acto disciplinario..." (En el mismo sentido, v. las sentencias #2230-96 de las

14:30 horas del 14 de mayo de 1996, #6182-99 de las 12:45 horas del 6 de agosto de 1999, #2002-03653 de las 11:01 horas del 19 de abril, #2002-06565 de las 9:19 horas del 5 de julio, #11735-02 de las 10:35 horas del 13 de diciembre, estas tres últimas del 2002 y #2003-4268 de las 16:36 horas del 20 de mayo de 2003).

La jurisprudencia transcrita es aplicable en la especie, puesto que la sanción impuesta al actor –consistente en su despido sin responsabilidad patronal por renuncia tácita– se fundamenta en una causal contemplada en el artículo 81 Código de Trabajo, como lo es la ausencia injustificada al trabajo sin permiso del patrono y sin causa justificada durante dos o más días consecutivos, supuesto que el Estatuto de Servicio Civil prevé en el artículo 43. Además, como se dijo, se trata de un asunto de mera constatación que no requiere de la apertura de un procedimiento, sino que basta para el ejercicio del derecho de defensa el asegurar al servidor la posibilidad de impugnar ese acto disciplinario, tal y como ha ocurrido aquí.

#### **IV.-**

El Magistrado Jinesta Lobo salva el voto y declara con lugar el recurso con todas sus consecuencias.-

#### **Por tanto:**

Se declara SIN LUGAR el recurso.

Luis Fernando Solano C.

Presidente

Ana Virginia Calzada M. Adrián Vargas B.

Gilbert Armijo S. Ernesto Jinesta L.

Fernando Cruz C. Teresita Rodríguez A.

#### **VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO JINESTA**

El suscrito Magistrado salva el voto y declara con lugar el recurso, por las siguientes consideraciones: El ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de los jefes de un ente u órgano administrativo, tiene repercusiones o consecuencias jurídicas muy graves en la esfera del funcionario público sometido a la misma. Toda potestad administrativa requiere, para su regularidad y validez, de un procedimiento administrativo previo, sobre todo si el acto final que resulta de su ejercicio resulta aflictivo o gravoso para el administrado destinatario de ésta, sea que se encuentre sometido a una relación de sujeción general o especial. Ese iter procedimental está concebido para garantizarle al administrado una resolución administrativa que respete el debido proceso, el derecho de defensa, el contradictorio o la bilateralidad de la audiencia y, por consiguiente, tiene una profunda raigambre constitucional en los ordinales 39 y 41 de la Constitución Política. El procedimiento administrativo es un requisito o elemento constitutivo de carácter formal del acto administrativo final, cuya ausencia o inobservancia determina, ineluctablemente, la invalidez o nulidad más grave al contrariar el bloque de constitucionalidad (derechos al debido proceso y la defensa), sobre el particular, el ordinal 216 de la Ley General de la Administración Pública estipula, con meridiana claridad, que “La Administración deberá adoptar sus resoluciones dentro del procedimiento con estricto apego al ordenamiento...”. En tratándose del Derecho Administrativo Disciplinario, la Ley General de la Administración Pública manda a los órganos y entes administrativos a observar, indefectiblemente, el procedimiento ordinario cuando este conduzca “...a la aplicación de sanciones de suspensión o destitución, o cualquiera otra de similar gravedad”. Es

inherente al procedimiento ordinario la realización de una comparecencia oral y privada en la que el administrado que es parte interesada tenga la oportunidad de formular alegaciones, ofrecer prueba y emitir conclusiones (artículos 309 y 317 de la Ley General de la Administración Pública), sobre todo cuando "...la decisión final pueda causar daños graves" a alguna o a todas las partes interesadas (artículo 218 ibidem). Incluso, en los supuestos de faltas de "mera constatación" es preciso que el órgano o ente administrativo competente observe y sustancie un procedimiento administrativo que, en tal caso, debe ser el sumario previsto y normado en los ordinales 320 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, el cual se caracteriza por su naturaleza concentrada y temporalmente reducida, al no haber una comparecencia oral y privada, extremo que no exime a la respectiva administración pública de comprobar exhaustiva, fiel y completamente la verdad real de la falta o hecho imputado y de otorgar una audiencia para conclusiones (artículos 321, 322 y 324 ibidem). Evidentemente, por lo estatuido en el numeral 308, párrafo 2º, cuando la sanción disciplinaria proporcional y correspondiente a la falta atribuida consiste en una suspensión o una destitución la administración debe observar el procedimiento ordinario, de tal forma que el sumario queda reservado para las hipótesis de fácil constatación o de faltas levísimas o leves que ameritan una amonestación verbal o escrita. En el presente asunto, y por no haberse, presentado a laborar desde el 19 de abril del 2005, por resolución del Ministro de Educación Pública N° 824-2005 del 20 de mayo del 2005, se dio por terminada la relación de servicios por renuncia tácita o implícita al puesto, circunstancia por la cual se debe substanciar un procedimiento ordinario que garantice al administrado la tutela efectiva de sus derechos fundamentales. Precisamente, por haberse impuesto a Adolfo Blanco Coto, una sanción administrativa que produce graves consecuencias jurídicas en su esfera jurídica, debía haberse observado un procedimiento que respete las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa, como no se hizo, se contrarió el bloque de constitucionalidad y consecuentemente, se vulneraron sus derechos fundamentales.-

**Ernesto Jinesta Lobo.-**

## **5. Las ausencias al trabajo son faltas de mera constatación por la parte patronal**

[Sala Constitucional]v

**SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas quince minutos del catorce de setiembre del dos mil cinco.** Recurso de amparo interpuesto por **MARIO VALENCIANO KAMER**, mayor, divorciado, médico, cédula de identidad número 1-414-301, vecino de San Francisco de Dos Ríos, San José, contra **LA DIRECCIÓN GENERAL DE RECURSOS HUMANOS DEL MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.**

### **Resultando:**

**1.-** Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las dieciséis horas veinticinco minutos del treinta y uno de agosto del dos mil cinco, el recurrente interpone recurso de amparo contra la Dirección General de Recursos Humanos del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, y manifiesta, que tiene aproximadamente veintidós años de servir al Ministerio de Obras Públicas y Transportes, y concretamente a la Dirección de Tránsito,

como médico institucional. Que actualmente ocupa el puesto de Jefe de Sección Médica de la Dirección de Tránsito. Durante todos los años que ha servido al Ministerio recurrido, ha sido exonerado de la obligación de marcar cualquier registro para el control de sus entradas y salidas. En fecha más reciente, específicamente en enero del año anterior, se dio carácter oficial y formal a esa situación, mediante disposición de la Dirección Administrativa, y en aplicación del artículo 66 del Reglamento Autónomo de Organización y Servicios del Ministerio. Señala que el treinta de agosto del año en curso, recibió nota del recurrido, en la cual le comunica de manera totalmente intempestiva, que se le deroga el beneficio de la exención de marca anteriormente conferida, previniéndole que debe obtener un código para registrar sus entradas y salidas, antes del treinta de agosto del dos mil cinco. De acuerdo esa nota, el motivo por el cual se retira el beneficio equivale realmente a una sanción por supuestas irregularidades del petente en su asistencia, las cuales no se encuentran demostradas por ningún proceso previo de comprobación de las mismas en que él hubiese tenido el derecho de intervenir y de alegar lo correspondiente en su defensa. En efecto, como único motivo de la revocatoria del derecho formalmente otorgado, en la nota de veintiséis de agosto de este año, se expresa la siguiente: "*...La presente medida se toma de acuerdo a estudio realizado sobre su asistencia a su centro de trabajo, según informe, brindado por el Departamento de Relaciones Laborales, en donde se demuestra sus irregularidad (sic) en su asistencia"...*", siendo que no conoce ese supuesto informe del Departamento de Relaciones Laborales, por no habersele impuesto nunca de su contenido. Que según se me la informado, la decisión de despojarle del derecho concedido formalmente en el año dos mil cuatro proviene de la Dirección de Recursos Humanos accionada, la cual giró las instrucciones pertinentes al Jefe de Registro y Control de ese Ministerio. Estima que se han violentado su derecho a un debido proceso, sometiéndole de paso a un procedimiento que va en contra de su dignidad como profesional y como trabajador, pues sin la existencia de un procedimiento administrativo anterior en que se demostrara la violación al régimen laboral concedido, que le exime de realizar marcas de ingreso y salida, se da por un hecho que ha infringido el régimen otorgado, y se le despoja de la situación jurídica beneficiosa que él ya había alcanzado, no por graciosa concesión de sus superiores, sino por méritos personales. Solicita que se declare con lugar el recurso, con las consecuencias legales que ello implique.

**2.-** El artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser manifiestamente improcedente, o cuando considere que existen elementos de juicio suficientes para rechazarla, o que se trata de la simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada.

Redacta la Magistrada Rodríguez Arroyo; y,

**Considerando:**

**I.-** La Sala ha mantenido en su jurisprudencia que no es un asunto de constitucionalidad lo atinente a la obligación de marca de asistencia en las labores públicas. En ese sentido en sentencia número 07519-97 de las quince horas nueve minutos del doce de noviembre de mil novecientos noventa y siete, se indicó:

*"... El amparo es un proceso sumario que pretende, según la interpretación de los artículos 1 y 2 en relación con el 29 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, garantizar la*

*supremacía de las normas y principios constitucionales y los derechos humanos reconocidos por el derecho internacional vigente en el país relacionado con los derechos fundamentales de la persona, con excepción de los protegidos a través del hábeas corpus y no pretende suplantar las vías establecidas por el legislador para la resolución de los conflictos que se generan con la Administración, claro está, si no están de por medio derechos fundamentales que ameriten ser amparados mediante este proceso sumario. Los derechos fundamentales protegidos por el amparo, conforme al artículo 48 Constitucional, son tanto los expresamente declarados como tales en los capítulos de las llamadas "garantías" - individuales, sociales, entre otros-, y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, así como los que, aún sin estar expresamente enumerados, como tales, resulten consecuencia de normas de competencia y otras de la Constitución.*

*En el caso de examen, el amparo resulta inadmisibile, por cuanto con él se pretende la restitución del goce de un incentivo o beneficio, a saber: el incentivo de "exoneración de marca", el cual, no constituye un derecho fundamental. Sin embargo, lo expuesto no obsta a la promovente para que pueda reclamar, si a bien lo tiene, la supresión ilegal que apunta y reclama, en la vía administrativa, o en la contencioso administrativa, una vez agotada la fase anterior. ..."*

En sentido similar, en sentencia número 02024-98 de las dieciocho horas cuarenta y cinco minutos del veinticuatro de marzo de mil novecientos noventa y ocho, se expresó:

*"... El hecho de que se hubiese exonerado a algunos funcionarios de registrar su asistencia en el lugar de trabajo, no implica una violación automática de la garantía fundamental de igualdad. Más aún, en tesis de principio, los jefes de una Dependencia bien pueden regular lo relativo al régimen de asistencia de los servidores, razón por la que esta Sala no estima arbitrario el que a algunos trabajadores se les haya exonerado de la obligación de "marcar tarjeta".*

*Si en una institución del Estado, habida cuenta de determinadas circunstancias o de situaciones calificadas, se exceptúa a alguno o varios servidores de registrar su asistencia, dicha dispensa debe seguir indefectiblemente la suerte de las circunstancias o situaciones que la motivaron, de modo tal que si éstas cesan no hay justificación válida alguna para mantener el privilegio, sin que la práctica de excepción observada hasta la modificación constituya un impedimento para que la Administración ejerza el control debido sobre la asistencia.*

*Ya ha establecido reiteradamente la Sala que existe un marco dentro del cual el Estado-patrono puede variar las condiciones en las cuales habrá de ejecutarse la prestación de funciones por parte de sus trabajadores, sin incurrir por ello en lesiones al ordenamiento constitucional. Por otra parte, no podría discutirse en esta vía la legalidad o ilegalidad de la medida dentro de la relación laboral nacida entre el recurrente y la autoridad recurrida.*

*Por otra parte, la fiscalización de la asistencia al trabajo no es más que una norma disciplinaria ineludible. Si la legislación permite excepciones, éstas operan solo en casos calificados por su propia naturaleza, de manera que no existiría derecho adquirido alguno. Este mismo argumento refuta la tesis de la desigualdad en tanto todos, excepto los **funcionarios** que cumplan los requisitos de excepción podrían disfrutar de ese beneficio, no derecho. Es preciso aclarar que la violación al principio de igualdad se daría si se le negara el beneficio a un **funcionario** que tiene los mismos requisitos de otro trabajador al cual sí se le ha concedido el beneficio...."*

Precedentes que son aplicables al caso en estudio, pues este Tribunal no encuentra razones para variar el criterio vertido en dicha sentencia, ni motivos que lo hagan valorar

de manera distinta en la situación planteada. Por ello, procede rechazar el recurso en cuanto a este extremo, como al efecto se declara.

**II.-** Por otra parte, se le debe indicar al petente que esta Sala reiteradamente ha dicho que en casos de ausencias y llegadas tardías al trabajo, son hechos directamente constatables con el examen del registro de asistencia, por lo que, el hecho de que no se le haya concedido audiencia de previo a *derogarle* el beneficio de exención de marca, no tiene el efecto de modificar el resultado obtenido de una simple constatación en los registros que para tal efecto lleva la Oficina o el Departamento de Personal de la Institución recurrida, en razón de que ese medio probatorio se basta por sí mismo para demostrar lo que se interesa, ya que al verificar en los registros respectivos las irregularidades en la asistencia a labores del amparado Valenciano Kamer, es una actividad de mera constatación que no requiere procedimiento alguno (véase en el mismo sentido, las resoluciones número 0225-95 de las dieciséis horas con cincuenta y siete minutos del once de enero y 0959-95 de las diez horas con quince minutos del diecisiete de febrero, ambas de mil novecientos noventa y cinco).

**III.-** En todo caso, si el recurrente considera que no existe mérito para suprimirle el incentivo de exención de marca, toda vez que ello contraviene lo dispuesto en el Reglamento Autonomo de Organización y Servicios del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, ello constituye un asunto ajeno al ámbito de competencia de esta Jurisdicción, que deberá plantearse y resolverse ante el propio Ministerio, o en su defecto, en vía judicial correspondiente.

**IV.-** En razón de lo anterior, lo que procede en el presente caso, de conformidad al artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, es rechazar por el fondo el recurso, como al efecto se declara. El Magistrado Jinesta Lobo, salva el voto y ordena darle curso por mera constatación.

**Por tanto:** Se rechaza por el fondo el recurso.

Luis Fernando Solano C.

Presidente Ana Virginia Calzada M. Adrián Vargas B.

Gilbert Armijo S. Ernesto Jinesta L.

Fernando Cruz C. Teresita Rodríguez A.

#### VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO JINESTA

El suscrito Magistrado salva el voto y declara con lugar el recurso, por las siguientes consideraciones: El ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de los jefes de un ente u órgano administrativo, tiene repercusiones o consecuencias jurídicas muy graves en la esfera del **funcionario público** sometido a la misma. Toda potestad administrativa requiere, para su regularidad y validez, de un procedimiento administrativo previo, sobre todo si el acto final que resulta de su ejercicio resulta aflictivo o gravoso para el administrado destinatario de ésta, sea que se encuentre sometido a una relación de sujeción general o especial. Ese iter procedimental está concebido para garantizarle al administrado una resolución administrativa que respete el debido proceso, el derecho de defensa, el contradictorio o la bilateralidad de la audiencia y, por consiguiente, tiene una profunda raigambre constitucional en los ordinales 39 y 41 de la Constitución Política. El

procedimiento administrativo es un requisito o elemento constitutivo de carácter formal del acto administrativo final, cuya ausencia o inobservancia determina, ineluctablemente, la invalidez o nulidad más grave al contrariar el bloque de constitucionalidad (derechos al debido proceso y la defensa), sobre el particular, el ordinal 216 de la Ley General de la Administración Pública estipula, con meridiana claridad, que “La Administración deberá adoptar sus resoluciones dentro del procedimiento con estricto apego al ordenamiento...”. En tratándose del Derecho Administrativo Disciplinario, la Ley General de la Administración Pública manda a los órganos y entes administrativos a observar, indefectiblemente, el procedimiento ordinario cuando este conduzca “...a la aplicación de sanciones de suspensión o destitución, o cualquiera otra de similar gravedad”. Es inherente al procedimiento ordinario la realización de una comparecencia oral y privada en la que el administrado que es parte interesada tenga la oportunidad de formular alegaciones, ofrecer prueba y emitir conclusiones (artículos 309 y 317 de la Ley General de la Administración Pública), sobre todo cuando “...la decisión final pueda causar daños graves” a alguna o a todas las partes interesadas (artículo 218 ibidem). Incluso, en los supuestos de faltas de “mera constatación” es preciso que el órgano o ente administrativo competente observe y sustancie un procedimiento administrativo que, en tal caso, debe ser el sumario previsto y normado en los ordinales 320 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, el cual se caracteriza por su naturaleza concentrada y temporalmente reducida, al no haber una comparecencia oral y privada, extremo que no exime a la respectiva administración pública de comprobar exhaustiva, fiel y completamente la verdad real de la falta o hecho imputado y de otorgar una audiencia para conclusiones (artículos 321, 322 y 324 ibidem). Evidentemente, por lo estatuido en el numeral 308, párrafo 2º, cuando la sanción disciplinaria proporcional y correspondiente a la falta atribuida consiste en una suspensión o una destitución la administración debe observar el procedimiento ordinario, de tal forma que el sumario queda reservado para las hipótesis de fácil constatación o de faltas levísimas o leves que ameritan una amonestación verbal o escrita. En el presente asunto, y por su irregularidad en la asistencia, se eliminó el incentivo de excención de marca que se le había otorgado a Valenciano Kamer y se le obligó a marcar su asistencia, por lo que debió haberse observado un procedimiento que respetara las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa.-

Ernesto Jinesta L.-

## **6. Faltas cometidas obligan al inicio de una investigación administrativa para sustentar el despido**

[Tribunal de Trabajo, Sección IV]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

“V. [...] En no pocas ocasiones, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido el criterio, que tratándose de faltas cometidas por los funcionarios públicos, en el cumplimiento del principio del debido proceso, es necesario que se inicie una investigación administrativa para sustentar el despido. De ahí que mientras se tramita la denuncia, se reciben las pruebas ofrecidas por los intervinientes procesales, se realiza la

recomendación final, ello conlleva un determinado tiempo, razonable, máxime, que como en este asunto, puede decirse que es de tramitación compleja, por la cantidad de denuncias presentadas en contra del actor. Según el artículo 603 del Código de Trabajo, los derechos y acciones de los patronos para despedir justificadamente a los trabajadores prescriben en un mes. Se ha interpretado que en casos como el presente, el mes comienza a correr una vez que el jerarca o encargado de tomar la decisión de despido, tiene el asunto, porque es hasta entonces donde se puede ejercitar el derecho. En este caso, inicialmente, el señor Barrenachea Coto, despide al actor trece días después de que le comunicaron la recomendación del Órgano Director del Procedimiento Administrativo. (En ese sentido puede consultarse las resoluciones número 42, de las catorce y cuarenta horas del veinte de marzo de mil novecientos noventa y uno, y 103, de las nueve horas del 3 de julio de mil novecientos noventa y uno, ambas de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.) Ahora bien, el despido no se ejecutó, en vista de que el aquí apelante, interpuso recursos de revocatoria y reposición, ante el señor Barrenachea, alegando, en el punto segundo lo siguiente: **Conforme lo resuelto por la reiterada jurisprudencia de nuestros más altos Tribunales, un patrono no puede ni debe proceder a despedir a un trabajador, cuando el mismo se encuentra amparado por una incapacidad otorgada válidamente por un centro hospitalario como el caso presente. Por ello, y ante la situación apuntada, el pasado 21 del mes en curso, mi señor padre se apersonó ante mi superior inmediato, señora Yolanda Montes y le hizo entrega formal del documento que acredita mi estado de salud, así como las fechas de la incapacidad otorgada por el Instituto Nacional de Seguros. Por ese motivo y el que expondré a continuación, solicito se revoque el acuerdo de despido ejecutado en mi contra, al amparo del Recurso de Reposición a que se me hace referencia. (sic)** (Folio 375 del legajo de administrativo) En resolución de las nueve horas del veintiocho de enero de mil novecientos noventa y nueve, la Gerencia General, revocó parcialmente la resolución atacada y suspendió el despido, mismo que se haría efectivo a partir de la fecha en que concluya el estado de incapacidad. (folios 381 a 386 del expediente administrativo) La incapacidad del señor Aguilar, venció el dieciocho de julio de mil novecientos noventa y nueve y el despido se ejecutó el veinticinco de julio de ese mismo año, siete días posteriores al vencimiento de la incapacidad. El argumento del actor, en segunda instancia radica en que la incapacidad no era motivo para dejar de hacer efectiva la sanción. La conducta del apelante lo retrata en toda su extensión. Pretende sacar provecho de su propio dolo. Es inconsistente e incongruente. En sede administrativa alegó que no podía despedirse porque estaba incapacitado, alegato que surtió efectos, pues el despido se suspendió hasta que regresara de la incapacidad. Ahora, en sede judicial, sostiene lo contrario. Estima el Tribunal, que el Banco entendió y así lo solicitó el quejoso, que el contrato de trabajo estaba suspendido por enfermedad. De manera, que al acceder a la solicitud de revocatoria, pero advirtiendo que el despido se ejecutaría al reintegrarse el trabajador a sus labores, el mismo no resulta extemporáneo. Tampoco, resulta incongruente y falto de fundamentación el fallo atacado, porque realiza un análisis en conjunto de los distintos elementos de prueba, que le permite rechazar en forma motivada, congruente y lógica las pretensiones del actor."

## **7. Rigurosidad en la calificación de sus faltas: Inaplicabilidad del in dubio pro operario**

[Sala Segunda de la Corte]<sup>vii</sup>

Voto de mayoría

"III.- Considera esta Sala, y así lo ha hecho reiteradamente, que se debe ser severo en el juzgamiento de las faltas que, en el desempeño de sus funciones cometan los funcionarios públicos, y dentro de éstos, en forma especial el caso de los empleados de los bancos estatales, entidades en las que la ciudadanía ha depositado toda la confianza para la administración de los respectivos dineros, y no puede tolerarse, en aras de esa confianza absoluta que debe inspirar un banco estatal, que sus empleados vulneren las normas y procedimientos en perjuicio de sus clientes y del prestigio mismo de la institución, y quien de esa manera actúa, incurre en falta grave a las obligaciones inherentes a todo contrato de trabajo, quebrantando la buena fe y probidad entre las partes contratantes, por lo que el despido es, en este caso concreto, justificado, con la correspondiente pérdida de los extremos de rigor, como bien lo resolvieron los jueces de instancia [...] el atributo de ser empleado bancario lo obligaba a desempeñar su cargo con un celo excepcional [...]. Finalmente, conviene destacar, que el artículo 17 del Código de Trabajo consagra dos valores: el interés del trabajador y la conveniencia social. Y el segundo es el que debe prevalecer en el caso concreto, donde no es aplicable el principio del "in dubio pro operario", ya que la situación analizada no está sujeta a duda, sino a certidumbre, y por ello se ha producido una pérdida de confianza objetiva al cajero de un ente bancario estatal, por parte del empleador [...]."

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios, elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, de normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final del documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos, según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza las citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos (Nº 6683), reproduce libremente las leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de esta ley. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 
- i Sentencia: 02782 Expediente: 10-001244-0007-CO Fecha: 09/02/2010 Hora: 04:48:00 p.m. Emitido por: Sala Constitucional.
- ii Sentencia: 07890 Expediente: 10-003524-0007-CO Fecha: 30/04/2010 Hora: 10:09:00 a.m. Emitido por: Sala Constitucional
- iii Sentencia: 00010 Expediente: 04-001749-0166-LA Fecha: 11/01/2008 Hora: 06:45:00 p.m. Emitido por: Tribunal de Trabajo, Sección IV.
- iv Sentencia: 00892 Expediente: 05-007022-0007-CO Fecha: 31/01/2006 Hora: 04:57:00 p.m. Emitido por: Sala Constitucional.
- v Sentencia: 12678 Expediente: 05-011292-0007-CO Fecha: 14/09/2005 Hora: 04:15:00 p.m. Emitido por: Sala Constitucional.
- vi Sentencia: 00405 Expediente: 99-002432-0166-LA Fecha: 31/08/2004 Hora: 06:40:00 p.m. Emitido por: Tribunal de Trabajo, Sección IV.
- vii Sentencia: 00129 Expediente: 91-000129-0005-LA Fecha: 14/08/1991 Hora: 09:30:00 a.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.