

UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA

**MAESTRIA DEL DERECHO DEL TRABAJO Y SEGURIDAD
SOCIAL**

**EL DEBIDO PROCESO LEGAL: ANALISIS Y CRITICA DE LA
CONFORMACIÓN DE LOS ORGANOS DIRECTORES EN LA
CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL**

**TRABAJO DE GRADUACION PARA OPTAR EL GRADO DE
MASTER**

LIC. LILLIANA CAAMAÑO BOLAÑOS

Agosto, 2007

INTRODUCCION

El régimen que regula el ejercicio de la potestad disciplinaria en la Caja Costarricense de Seguro Social, se encuentra circunscrito en el Derecho de la Función Pública, en la parte especial denominada Derecho Administrativo. Según el primero, el derecho de la función pública es el conjunto de normas, cualquiera que sea su rango y naturaleza, que rigen los derechos y obligaciones del conjunto de personas que prestan sus servicios para la Administración Pública, es decir, estudia las relaciones continuadas, periódicas o indefinidas que se suscitan entre los funcionarios o empleadores con la Administración Pública

Por. Ende, el régimen jurídico que regula la función pública en general y el ejercicio de la potestad disciplinaria en particular de naturaleza pública, lo informa los Principios del Derecho Público y dichas normas y principios son el objeto de estudio de la Rama del Derecho Administrativo denominado DERECHO DE LA FUNCION PUBLICA, según el jurista Younes Moreno la función pública es el conjunto de funciones, deberes y responsabilidades que han de ser atendidos por una persona natural, para satisfacer necesidades permanentes de la administración pública. Los deberes, funciones y responsabilidades de los diferentes empleos son establecidos por la Constitución, la Ley o el Reglamento o asignado por autoridad competente. La responsabilidad disciplinaria recae sobre el funcionario público, por incumplimiento de los deberes y prohibiciones propios de la función pública, no obstante a lo anterior, dicha responsabilidad administrativa disciplinaria que podría recaer sobre el funcionario público debe ser bien acreditada mediante un debido proceso legal, el cual, ha venido perfilándose con un

abundante desarrollo jurisprudencial por parte de la Sala Constitucional, como resultado de los alcances interpretativos que ésta ha dado a los artículos 39 y 41 de nuestra Carta Magna, y su referencia directa a la tutela del debido proceso.

En sentencia número 98-2109 de las 17:24 horas del 25 de marzo de 1998 señala, con relación a la revisión que de las infracciones al debido proceso corresponden a la Sala Constitucional, este último órgano jurisdiccional dijo lo siguiente:

“Debe tenerse presente además que la jurisdicción constitucional, al igual que la penal, la contenciosa administrativa etc. Tienen sustento constitucional (artículo 153 de la Carta Magna), motivo por el cual la primera no esta llamada a sustituirlas. Es por eso que constantemente se ha indicado que el amparo constitucional solamente es procedente contra actos evidentemente arbitrarios que conculquen en forma directa derechos fundamentales, es decir, de violaciones graves, burdas, claras, en el presente caso, al derecho de defensa y al debido proceso, habida cuenta que esta sede no está llamada a corregir todos los vicios in_procedendo, a pesar de que con frecuencia los litigantes pretenden arreglar cualquier irregularidad procesa, por pequeña que sea, acudiendo al amparo, que no está diseñado para ese propósito, sino solo para enmendar las infracciones a los elementos esenciales del debido proceso”

El objetivo del presente trabajo de graduación, consiste en realizar un análisis detallado del debido proceso legal como garantía en el procedimiento Administrativo Disciplinario en la Caja Costarricense de Seguro Social, exponiéndose en este tema, los principios que lo conforman e importancias de los mismos dentro de la investigación administrativa disciplinaria, tanto en las fases preliminares del procedimiento, como en su desarrollo y finalización, el cual estará expuesto en el contenido del capítulo primero del presente trabajo de investigación.

En un segundo capítulo tiene como meta exponer la diversa normativa legal vigente que regula los debidos procesos legales en la Caja Costarricense de Seguro Social, así como también la normativa supletoria.

El tercer capítulo del presente trabajo de graduación, tiene como objeto analizar la figura del funcionario público y las diversas responsabilidades del mismo, finalizando con análisis crítico de la conformación de los órganos directores en la Caja Costarricense de Seguro Social, específicamente en el tema de nombramiento y selección de los miembros del órgano instructor así como también las consecuencias en la incorrecta selección de los mismos, en el procedimiento de investigación administrativa disciplinaria.

En resumen, el objetivo del presente documento consiste en analizar la garantía del Debido Proceso Legal en los Procedimientos Administrativos Disciplinarios en la CAJA, a partir de la Doctrina, Constitución Política, Tratados Internacionales, normativa legal interna, la normativa legal supletoria y la jurisprudencia, finalizando

con una crítica de la selección de los miembros del órgano instructor y sus eventuales consecuencias dentro del procedimiento de investigación administrativa disciplinaria.

CAPITULO PRIMERO

El Debido Proceso como Garantía en el Procedimiento Administrativo Disciplinario. El Procedimiento Administrativo Disciplinario

Sección Primera: Generalidades

A.- Definición del Debido Proceso

El debido proceso es un principio de orden procesal o procedimental, que garantiza con base a numerosos postulados concretos que, las posiciones jurídicas del administrado no podrán afectarse sin la existencia y el desarrollo de un proceso administrativo justo que le permita una adecuada oportunidad de defensa tutelando al sujeto frente al silencio, error o arbitrariedad de los aplicadores del derecho y logrando en definitiva, se garantice no sólo el respeto de los derechos fundamentales del afectado sino el acierto en la decisión administrativa.¹ Así es el debido proceso legal, aparece como uno de los principios fundamentales de todo procedimiento administrativo, garantizado no solo legal sino inclusive constitucional e internacionalmente en tratados y convenios referente a derechos humanos.

B.- El Debido Proceso como garantía en el procedimiento administrativo disciplinario

En cuanto a este punto, es de suma importancia indicar que ha sido la misma Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que ha indicado en reiteradas sentencias, la importancia de la aplicación del debido proceso en los procedimientos administrativos. En ese sentido, en la sentencia N°15-90 de las 16:45 horas de 5 de enero de 1990, dijo lo siguiente: *"... el derecho de defensa garantizado por el artículo 39 de la Constitución Política y por consiguiente el principio del debido proceso, contenido en el artículo 41 de nuestra Carta Fundamental, o como suele llamársele en*

¹ BOLAÑOS GONZÁLEZ (Jimmy) "Derecho Disciplinario de la Función Pública" Primera Edición San José, CR, IJRA, abril 2000. pàg 22.

doctrina, principio de 'bilateralidad de la audiencia' del 'debido proceso legal' o 'principio de contradicción' (...) se ha sintetizado así: a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada." "... el derecho de defensa resguardado en el artículo 39 ibídem, no sólo rige para los procedimientos jurisdiccionales, sino también para cualquier procedimiento administrativo llevado a cabo por la administración pública; y que necesariamente debe dársele al accionante si a bien lo tiene, el derecho de ser asistido por un abogado, con el fin de que ejercite su defensa...", sentencia misma que ha sido ratificada en posteriores fallos constitucionales.

No solo la Sala Constitucional ha desarrollado la importancia de la aplicación del debido proceso en sede administrativa sino que también ha señalado los elementos del derecho al debido proceso legal aplicables a cualquier procedimiento sancionatorio o que pueda tener por resultado la pérdida de derechos subjetivos. En cuanto a este apartado, la Administración debe realizar las siguientes acciones entorno a la aplicación al derecho de defensa del administrado:

- a) Hacer traslado de cargos al afectado, lo cual implica comunicar en forma individualizada, concreta y oportuna, los hechos que se imputan;**
- b) Permitirle el acceso irrestricto al expediente administrativo;**
- c) Concederle un plazo razonable para la preparación de su defensa;**
- d) Concederle la audiencia y permitirle aportar toda prueba que considere oportuna para respaldar su defensa;**
- e) Fundamentar las resoluciones que pongan fin al procedimiento;**

f) **Reconocer su derecho a recurrir contra la resolución sancionatoria²**

La misma jurisdicción constitucional ha dicho que su misión no es sustituir a las otras jurisdicciones (penal, contencioso administrativa, etc.), por lo que, el amparo constitucional solamente procedente contra actos evidentemente arbitrarios que conculquen en forma directa derechos fundamentales, es decir, de violaciones graves, burdas, claras, en el presente caso, al derecho de defensa y al debido proceso. Es importante indicar que, la sede constitucional no está llamada a corregir todos los vicios in procedendo, a pesar de que con frecuencia los litigantes pretenden arreglar cualquier irregularidad procesal, por pequeña que sea, acudiendo al amparo, que no está diseñado para ese propósito, sino solo para enmendar las infracciones a los elementos esenciales del debido proceso.

C.- Garantías del Debido Proceso según Voto 1739-92 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia

El debido proceso, como se dijo anteriormente, está integrado por un conjunto de garantías que goza el administrado, las cuales le garantizan que los órganos públicos no lesionen sus derechos fundamentales en la tramitación de procesos administrativos o judiciales³. Garantías que fueron analizadas y desarrolladas en el voto 1739-92 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, a saber:

1.- El Derecho General a la Justicia

Es la existencia y disponibilidad de un sistema de administración de la justicia, es decir, de un conjunto de mecanismos idóneos para el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado *-declarar el derecho controvertido o restablecer el violado, interpretándolo y aplicándolo imparcialmente en los casos concretos-*; lo cual comprende, a su vez, un conjunto de órganos judiciales independientes especializados en ese ejercicio, la

² SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Voto n°5469-95.

³ PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA, Voto 4420-97.

disponibilidad de ese aparato para resolver los conflictos y corregir los entuertos que origina la vida social, en forma civilizada y eficaz y el acceso garantizado a esa justicia para todas las personas, en condiciones de igualdad y sin discriminación⁴

2.- El Derecho General a la Legalidad

El principio de legalidad en el estado de derecho postula una forma especial de vinculación de las autoridades e instituciones públicas al ordenamiento jurídico, a partir de su definición básica según la cual toda autoridad o institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso -para las autoridades e instituciones públicas sólo está permitido lo que esté constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no les esté autorizado les está vedado-; así como sus dos corolarios más importantes, todavía dentro de un orden general: el principio de regulación mínima, que tiene especiales exigencias en materia procesal y el de reserva de ley, que en este campo es casi absoluto. En nuestra Constitución Política, el principio general de legalidad está consagrado en el artículo 11.⁵

3.- El Derecho al Juez Regular

El mismo establece que nadie puede ser juzgado por comisión, tribunal o juez especialmente nombrado para el caso, sino exclusivamente por los tribunales establecidos de acuerdo con esta Constitución.⁶

4.- Los Derechos de Audiencia y Defensa

Es el derecho general a la defensa, en lo general, en toda materia sancionadora o que pueda desembocar en la supresión o restricción de derechos subjetivos de las personas. Y en el mismo, se encuentran visibles otros principios, como lo son:

⁴.- SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, voto 1739-92.

⁵.- SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, voto 1739-92.

⁶.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA, artículo 35.

4.1.- El Principio de Intimación

Es el derecho de todo investigado a ser instruido de cargos, tener acceso al conocimiento de la acusación, desde el primer momento del inicio del procedimiento.

4.2.- El Principio de Imputación

Es el derecho a una acusación formal y debe cumplirse a cualquiera que se pretenda someter a un proceso, comprende los de individualizar al imputado, describir detallada, precisa y claramente el hecho de que se le acusa y hacer una clara calificación legal del hecho, señalando los fundamentos de derecho de la acusación y concreta pretensión punitiva.

4.3.- El Derecho de Audiencia

Es el derecho del imputado y su defensor de intervenir en el proceso y, particularmente, de hacerse oír por el juez, de traer al proceso toda prueba que consideren oportuna para respaldar su defensa, de controlar la actividad de la parte o partes contrarias y de combatir sus argumentos y las pruebas de cargo.

4.4.- El Derecho de Defensa en sí

Es el derecho que le asiste al investigado de representarse por un letrado, sin perjuicio de su opción para defenderse personalmente, opción esta última que el juez debe, no obstante, ponderar en beneficio de la defensa misma. El derecho de defensa debe ser no sólo formal, sino también material, es decir, ejercido de hecho, plena y eficazmente, lo cual implica además, como aspecto de singular importancia, el derecho a hacer uso de todos los recursos legales o razonables de defensa, sin exponerse a sanción ni censura alguna por ese ejercicio, así como la necesidad de garantizar al imputado y a su defensor respeto, al primero en virtud de su estado de inocencia hasta no haber sido condenado por sentencia firme, al segundo por su condición de instrumento legal y moral al

servicio de la justicia, cualquiera que sea la causa que defienda, la persona del reo o la gravedad de los hechos que se le atribuyan.⁷

5.- El Principio de la Inocencia

Ninguna persona puede ser considerada ni tratada como culpable mientras no haya en su contra una sentencia conclusiva firme, dictada en un proceso regular y legal que lo declare como tal después de haberse destruido o superado aquella presunción.

6.- El Principio de "In Dubio Pro Reo

Implica que la convicción del tribunal respecto de la culpabilidad del imputado debe superar cualquier duda razonable, de manera que cualquiera que exista obliga a fallar a su favor.

7.- Los derechos al procedimiento

Como se dijo, el debido proceso implica, precisamente desde sus orígenes, el derecho al debido proceso "legal", con la consecuencia de que cualquier violación grave del procedimiento, aún meramente legal -no constitucional per se-, en perjuicio del reo equivale a uno de sus derechos fundamentales y, por ende, de la propia Constitución. Entre los principios de regularidad del procedimiento que generan, a su vez, derechos para el imputado, merecen destacarse los siguientes:

7.1.- El Principio de la Amplitud de la Prueba

La finalidad del procedimiento es la averiguación de la verdad real de los hechos, el juez tienen el deber de investigar esa verdad objetiva y diligentemente, sin desdeñar ningún medio legítimo de prueba, sobre todo si ofrecida por la defensa no resulta manifiestamente impertinente e inclusive, ordenando para mejor proveer la que sea necesaria, aun ofrecida irregular o extemporáneamente.

⁷.- SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, voto 1739-92.

7.2.- El Principio de Legitimidad de la Prueba

Es toda prueba que se considere legítima y esté establecida de esa forma, suprimiéndose en el proceso la prueba ilegítima.

7.3.- El Principio de Inmediación de la Prueba

Es necesario que todos los sujetos procesales reciban la prueba de una manera directa, inmediata y simultánea.

7.4.- El Principio de la Identidad Física del Juzgador

La sentencia debe ser dictada por los mismos jueces que intervinieron en el debate desde su inicio hasta el final. Los jueces que recibieron la prueba deben fundamentar la sentencia.

7.5.- La publicidad del proceso

El proceso o, por lo menos, el debate debe ser oral. Con la publicidad el imputado encuentra una tutela contra cualquier anomalía o parcialidad.

7.6.- La impulsión procesal de oficio

El juez cuenta con facultades que le sirven para impulsar el proceso para proteger los derechos del acusado y para velar por la preservación de la Constitución.

7.7.- La comunidad de la prueba

Las pruebas, una vez introducidos al proceso, son comunes a todos los sujetos procesales.

7.8.- El Principio de Valoración Razonable de la Prueba

El Juez tiene la obligación de valorar la prueba recibida conforme a las reglas de la sana

crítica racional, que reconocen su discrecionalidad pero la someten a criterios objetivos, por lo tanto, invocables para impugnar una valoración arbitraria o errónea.

8.- El Derecho a una Sentencia Justa

El debido proceso reclama que su conclusión por sentencia respete al menos ciertos principios constitucionales vinculados a una verdadera administración de justicia; los cuales pueden sintetizarse así:

8.1.- Principio pro sentencia

Según éste, todas las normas procesales existen y deben interpretarse para facilitar la administración de la justicia y no como obstáculos para alcanzarla, lo cual obliga a considerar los requisitos procesales, especialmente las in admisiones de cualquier naturaleza, restrictivamente y sólo a texto expreso, mientras que debe interpretarse extensivamente y con el mayor formalismo posible todo aquello que conduzca a la decisión de las cuestiones de fondo en sentencia; además, las infracciones procesales sólo deben dar lugar a nulidades relativas y, por ende, siempre subsanables mientras no produzcan indefensión.

8.2.- Derecho a la congruencia de la sentencia

Es la correlación entre acusación, prueba y sentencia, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y pruebas recibidas en el proceso.

9.- El Principio de la Doble Instancia

Es el derecho que le asiste al accionado de recurrir la sentencia ante un Juez o Tribunal Superior.

10.- La eficacia formal de la sentencia (cosa juzgada)

El principio universal de la cosa juzgada, es el que implica la impugnabilidad de la sentencia.

11.- Derecho a la eficacia material de la sentencia

Es el acatamiento de los fallos judiciales. La autoridad suprema de los jueces es un principio fundamental de todo Estado Democrático de Derecho y un requisito sine qua non de la vigencia de la libertad y de los derechos de la persona humana

Sección Segunda: Marco Jurídico del Debido Proceso

El objetivo de la presente sección es el de revisar la legislación nacional relativa al debido proceso administrativo, particularmente la Constitución Política, los Tratados Internacionales y la Ley General de la Administración Pública.

A.- Constitución Política de la República

Nuestra Carta Magna contiene, en su norma fundamental, la garantía del debido proceso, por consiguiente, se ha producido un desarrollo importantísimo a nivel doctrinal y jurisprudencial del contenido de las normas constitucionales que garantizan hoy por hoy los derechos procesales y sustantivos de la persona sometida a un proceso de investigación. Encontrándose como eje central de la mencionada garantía procesal está el artículo 41 de la Constitucional, junto a otros numerales constitucionales que a continuación se desarrollarán: *"Artículo 41 - Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes"*

En cuanto a lo dispuesto *"debe hacerseles justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes"*-, ya la Corte Suprema de Justicia, actuando como tribunal constitucional, había jalonado el derecho general y universal a la justicia y a un proceso justo. Véase por ejemplo lo dicho en una sentencia: *"Ocurriendo a las leyes -dice la primera parte del artículo 41- todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles - dice después- justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes. Se explica*

entonces que es por los medios legales que las partes pueden demandar amparo a un derecho lesionado o discutido, solicitando del órgano jurisdiccional las medidas pertinentes y la intervención necesaria para que se les garantice el uso legítimo de ese derecho. Las leyes en general están orientadas a procurar la tutela de lo que a cada uno corresponde o pertenece, tanto en el sentido de regular los derechos individuales como el de establecer el mecanismo formal e idóneo para que las personas tengan acceso a los Tribunales ... valga decir, entonces, que para demandar el cumplimiento de todos esos principios legales ... el Juez no puede actuar al arbitrio, porque debe respetar el patrón impuesto por las mismas leyes, que tiene origen en una ley suprema: la Constitución; todo en beneficio de las partes por igual y en resguardo de la correcta administración de justicia". (sesión extraordinaria de Corte Plena de 26 de junio de 1984)

Véase como los dos conceptos de debido proceso formal y de debido proceso constitucional fueron resguardados por ese fallo. De igual forma lo hicieron las sentencias del 02 de octubre de 1982 y del 24 de abril de 1984. De la primera: *"El artículo 41 de la Constitución establece un conjunto de principios básicos a los cuales los individuos y el Estado debe ajustar su actuación en el ámbito de la justicia ... y como la citada regla del artículo 41 prescribe que esas personas han de encontrar reparación para las injurias o daños ..., por allí se está disponiendo que las leyes deben orientarse a procurar la tutela de los derechos quebrantados, y eso en un doble sentido, es decir, mediante normas que, por una parte regulen o amparen el derecho de cada uno, y por otra, establezcan los instrumentos procesales adecuados para que las personas tengan acceso a la justicia y los Tribunales la otorguen si resultare comprobado el agravio ..."* (sesión extraordinaria de Corte Plena de 02 de octubre de 1982)

De la segunda, donde se aludió claramente a un sistema de garantías constitucionales del debido proceso formal y constitucional: *"El artículo 41 de la Constitución puede resultar quebrantado, en su segunda regla, por los jueces o por el legislador: por los primeros cuando deniegan en el fallo, sin motivo, una petición que debió concederse, y por el legislador si estableciera obstáculos procesales, fuera de toda razón, que prácticamente impidan el acceso a la justicia, un excesivo formalismo puede conducir, de hecho, a una denegación de justicia. A la par del artículo 41 existen otras garantías constitucionales para el debido ejercicio de la función jurisdiccional y en protección de derechos individuales relacionados con esa función, como ocurre con los artículos 35, 36, 39 y 42,*

principios todos que ningún Código Procesal podría dejar de cumplir sin caer en el vicio de inconstitucionalidad ..." (sesión extraordinaria de Corte Plena de 26 de abril de 1984)

Como se pudo apreciar el numeral 41 de nuestra Constitución Política, consagra los Principios de Petición y Justicia Pronta y Cumplida, los cuales se complementan con los Principios de Igualdad y Acceso Universal a la Justicia

El artículo 11 de la Constitución Política establece que, los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad los cuales no pueden realizar facultades que la ley no les concede, es decir, los funcionarios públicos se limitan a las facultades que la ley les permite prestando juramentación de observar y cumplir la constitución y las leyes, cualquier inobservancia a la misma, constituye responsabilidad penal de sus actos de acción pública.

El numeral 27 plasma el derecho de Libre Petición y Pronta Respuesta, integrante de la garantía al debido proceso en la medida en que se encuentren ante gestiones propias de un Procedimiento Administrativo. Implica que no se debe dejar de dar respuesta a las argumentaciones de las partes, hay que agregar también que el derecho de petición tiene como límite la racionalidad de su ejercicio y que las gestiones presentadas no tengan como fin único entorpecer la marcha del proceso.

El artículo 33 constitucional contiene el Principio de Igualdad ante la Ley, que constituye el derecho a recibir igual trato en igualdad de condiciones, es decir, se concede aquí el derecho a ser equiparado a otro individuo sin distinción de circunstancias.⁸

⁸ .- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA, Artículo 33. Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana.

El artículo 34 consolida el Principio de Irretroactividad de la Ley, orientado a la certeza jurídica al ciudadano; las normas van surtir efectos sólo a futuro, producto de la necesidad de dotar de seguridad jurídica a las actuaciones administrativas.⁹

El artículo 35 de la Carta Magna establece el Principio de Juez Natural, como garantía de una justicia imparcial en el proceso.¹⁰

El artículo 39 establece los derechos de defensa y audiencia previa, el principio de legalidad referido a reserva de ley en la tipificación de los delitos, las penas y lo relativo a materia penal, pilares fundamentales de la garantía en estudio, los cuales a través de ellos se permite al administrado conocer la imputación que se le hace, de promover una defensa efectiva y promover prueba, a fin de obtener una resolución conforme al mérito de lo actuado.¹¹

En el numeral 49 encontramos una derivación del debido proceso, principalmente a partir de la reforma que se le introdujo en el año de 1963, que dejó el texto con el siguiente contenido: “Establécese la jurisdicción contencioso - administrativa como atribución del Poder Judicial, con el objeto de garantizar la legalidad de la función administrativa del Estado, de sus instituciones y de toda otra entidad de derecho

⁹ .- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA, Artículo 34 A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas

¹⁰ .- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA, Artículo 35 “ Nadie puede ser juzgado por comisión, tribunal o juez especialmente nombrado para el caso, sino exclusivamente por los tribunales establecidos de acuerdo con esta Constitución.”

¹¹ .- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA, Artículo 35 “ A nadie se le hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad.”

“No constituyen violación a este artículo o a los dos anteriores el apremio corporal en materia civil o de trabajo o las detenciones que pudieren decretarse en las insolvencias, quiebras o concursos de acreedores”

público.” La desviación de poder será motivo de impugnación de los actos administrativos.”

Por último, en los artículo 36 y 37 de la Constitución Política, encontramos el Principio de Inocencia.

B.- ¿Que son Tratados Internacionales?

Son parte de los instrumentos jurídicos a través de los cuales la comunidad internacional busca unificar criterios en relación con la existencia alcance y contenido de una serie de garantías creadas a favor de los ciudadanos.

Lo anterior, con el objeto de pretender informar y dar alcance general a las garantías y derechos, pues una vez ratificados por los Estados parte, se incorpora a sus ordenamientos jurídicos como Derecho Positivo.

Nuestra Constitución Política en su artículo 7 incorpora con rango superior la Ley común. Este aspecto se encuentra plasmado en el numeral 7 de nuestra Carta Fundamental: *“Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes. Los tratados públicos y los convenios internacionales referentes a la integridad territorial o a la organización política del país, requerirán aprobación de la Asamblea Legislativa, por votación no menor a las tres cuartas partes de sus miembros, y la de dos tercios de los miembros de una Asamblea Constituyente convocada al efecto”*

Producto de la voluntad de la comunidad de Estados reunidos en diferentes organizaciones como la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos, instrumentos denominados Declaraciones, que si bien difieren sustancialmente en su forma y fondo de los tratados, generan una serie de garantías a favor de los administrados. El presente estudio se limita a los instrumentos principales que configuran la garantía del debido proceso.

C.- Declaración Universal de los Derechos Humanos

Fue adoptada por la Organización de las Naciones Unidas en Asamblea General el día 10 de diciembre de 1948, por su naturaleza no requiere de ratificación; por esta circunstancia no puede considerarse como derecho positivo, como sí sucede con los tratados que ratifica nuestra Asamblea Legislativa. El Principio de Igualdad ante la Ley; pilar importante en el logro de una justicia auténtica para todos los miembros de una sociedad se hallan en el artículo 7: *“Todos son iguales ante la ley y tienen sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”*¹²

Los artículos 8 y 10 configuran los Principios de Juez Natural y el Derecho de Acceso a la Justicia: *“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competente, que la ampare contra los actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.”*¹³ *“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”*¹⁴

Garantizándose así que cada individuo tiene derecho a un juicio imparcial y un acceso pleno a su derecho a una defensa plena.

El artículo 11 contiene los principios de inocencia, justicia pronta y cumplida, legalidad, irretroactividad de la ley – cuando haga más gravosa la pena que se debe imponer al procesado -, publicidad y derecho a la defensa: *“1 Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. 2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el derecho nacional o*

¹² .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo) Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en Costa Rica, Editorial SEINJUSA, 1993, pág 4.

¹³ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 4.

¹⁴ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 4.

*internacional . Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.”*¹⁵

D.- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Adoptada en la novena Conferencia Internacional Americana el 5 de mayo de 1948, es anterior a la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Consiste en contratar en el mismo, una proclama a favor de los derechos del hombre, en la que se promueven una serie de derechos y obligaciones a través de los que se pretendió la formación del ciudadano libre y protegido frente a los abusos del poder constituido. El primer aporte a la conformación de la garantía del debido proceso lo encontramos en el numeral 2, el principio de igualdad ante la Ley: *“Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración, sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.”*¹⁶

El principio de juez natural y de acceso a la justicia se halla en el art. 18: *“Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia la ampare contra actos de autoridad que violen, en perjuicio suyo, algunos de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.”*¹⁷

Los artículos 24 y 25 se derivan los principios de petición y pronta resolución, como integrantes de la garantía del debido proceso. *“Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución. Nadie puede ser privado de su libertad, sino en los casos y según las formas establecidas por las leyes preexistentes. Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil. Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida, y a ser juzgado sin dilación*

¹⁵ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 4.

¹⁶ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 4.

¹⁷ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 7.

*injustificada o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene también derecho a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.”*¹⁸

Por último el artículo 26, resume los principios de inocencia, juez natural y tipicidad: *“Se presume que todo acusado es inocente hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente constituidos de acuerdo con las leyes preexistentes, y a que no se le impongan penas crueles, infamantes o inusitadas.”*¹⁹

E.- Convención Americana sobre Derechos Humanos

Aprobada por nuestra Asamblea Legislativa mediante Ley 4534 del 23 de febrero de 1970, al igual que los demás tratados suscritos antes de la promulgación de la Ley de La Jurisdicción Constitucional, sus dictados no pasaron de ser una serie de principios programáticos, al no contar con un instrumentó que garantizara la supremacía que la Constitución le otorga a los tratados. Adquirió plena vigencia a partir de la promulgación de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

Encontramos que la garantía del debido proceso se configura mediante el alcance y contenido de los numerales 8 y 9:

Artículo 8 Garantías Judiciales

1.- Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral fiscal o de cualquier otro carácter.

¹⁸ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 9.

¹⁹ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 10.

2.- Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) Derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o interprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal,
- b) Comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada,
- c) Concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa,
- d) Derecho al inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor,
- e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el estado, remunerado o no según la legislación interna, si el imputado no se defendiere por sí mismo ni nombre defensor dentro del plazo establecido por la ley,
- f) Derecho de defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigo o peritos de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos,
- g) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h) Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3.- La confesión del imputado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4.- El imputado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5.- El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer penas más graves que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

Hasta aquí se deja por fuera de la mención explícita de que los principios y deberes aquí referidos, como integrantes de la Garantía del Debido Proceso, son de aplicación en otros procedimientos, lo que no es óbice para que tal aplicación se realice, toda vez que los principios indicados adquieran un carácter de universalidad en relación con todo procedimiento o proceso donde se discutan derechos o deberes de los individuos que integran la sociedad.

F.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Su aprobación se dio mediante la Ley 4229 del 11 de diciembre de 1968, sin embargo le debemos la creación de la Jurisdicción Constitucional la objetivación de las normas y principios que en él se incluyen: *“Artículo 1.- La presente ley tiene como fin regular la Jurisdicción Constitucional; cuyo objeto es garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales y del derecho internacional o comunitario vigente en la República, su uniforme interpretación y aplicación; así como los derechos y libertades fundamentales consagrados en la Constitución o en los instrumentos de derechos humanos vigentes de Costa Rica.”*²⁰

En cuanto al debido proceso el primer aporte de este instrumento internacional proviene del numeral nueve que dice: *“Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta. 1.- Toda persona detenida será informada al momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.. 2.- Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario*

²⁰ .- LEY DE LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL. Cuarta Edición, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., 1004, pág 7.

autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado al juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para ejecución del fallo. 3.- Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal. 4.- Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.”²¹

En este artículo encontramos los principios de juez natural y derecho a la justicia.

El artículo 14 permite derivar importantes principios y derechos que informan la garantía del debido proceso: igualdad ante la ley, legalidad, inocencia, doble instancia: *“Todas las personas son iguales ante los tribunales y las cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, y en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil. La prensa y el público dispondrán de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de la Partes, o en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal p contenciosa será publicada, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las situaciones referentes pleitos matrimoniales o tutela de menores. 1.- Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley. 2.- Durante el proceso toda persona acusada de un delito tendrá derecho en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a)A ser informada sin demora, en un idioma que*

²¹ .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 15.

comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella; b) disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de la defensa y a comunicarse con un defensor de su elección; c) A ser juzgada sin dilaciones indebidas; d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagado; e) A interrogar o hacer interrogar los testigos de cargo y obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo. f) A ser asistida gratuitamente por un interprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal; g) A no ser obligada a declarar contra sí misma a confesarse culpable. 3.- En el procedimiento a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esa circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social. 4.- Toda persona declarada culpable tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley. 5.- Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto o descubierto un hecho plenamente provocado de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme todo a la ley a menos que se demuestre que le es imputable todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho ocurrido. 6.- Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”²²

Este artículo es muy importante porque desarrolla el principio del derecho a la defensa, en una gama de actos necesarios dentro del proceso para que se constituya el referido derecho.

Haciendo un recorrido por las diferentes normas transcritas tenemos que los principios y derechos integrantes de la garantía del debido proceso que hemos logrado extraer se refieren a la aplicación de la Ley Penal, orientados principalmente a la protección de la

²² .- SABORIO VALVERDE (Rodolfo), Op. Cit., pág 16 y 17.

libertad y de los sometidos a proceso, como excepción de la referencia que se hace a las obligaciones de tipo civil en el numeral 14 del tratado en estudio.

G.- Ley General de la Administración Pública

En ella encontramos la manifestación con alcance general de los diversos principios que conforman la garantía del debido proceso, específicamente en cuanto a este punto, es importante señalar que tanto la doctrina como la jurisprudencia ha establecido que dicha garantía al debido proceso se encuentra integrada no solo por principios específicos de ella, sino que se les unen algunos propios del procedimiento general, que a su vez pasan a formar parte de dicha garantía constitucional, al analizar la presente ley, encontramos que el Libro Primero se incluyen los principios genéricos del procedimiento y en el Libro Segundo se encuentran principios que regulan específicamente el procedimiento administrativo.

Principios generales

Principio de Legalidad. A partir de la promulgación de la Ley General de la Administración Pública, quedo en forma expresa el sometimiento del poder administrativo del Estado a la legalidad en cuanto a sus actuaciones, evitando así recurrir a la simple discrecionalidad, a la hora de realizar una actuación.²³

No menos importante, es la prohibición de establecer potestades de Imperio a favor de la Administración, mediante mecanismos que no necesiten la aprobación legislativa cuando estos afecten derechos del particular. Se pone así un freno a la discrecionalidad estatal en sus relaciones de servicios con el administrado; lo que consecuentemente significa un freno a la arbitrariedad del poder administrativo.

Principio de Competencia. Visible en el numeral 14 de la esta ley, el cual establece la obligación de la Administración a realizar los actos que la ley le autorice.

²³ Ley General de la Administración Pública, artículo 11, 12 y 13.

Principio de Justicia. Se le exige a la administración el encausar su actuación, sea ésta discrecional o no, bajo criterios que den cumplimiento a este valor, tal como se desprende de lo estipulado en el numeral 16, párrafo primero de la ley.

Principios Específicos

Principio de Defensa. El mismo se encuentra contemplado en diversos numerales de la Ley General de la Administración Pública, y constituye en una garantía con que cuenta las partes para delimitar la discrecionalidad en la tramitación de los expedientes. Los más importantes son los numerales 220, que regula la participación de las partes en el proceso, el artículo 293 inciso 2, que establece la forma en que se debe de ofrecer la prueba, el 296 inciso 2, sanciona la conducta del funcionario que no guarde un riguroso orden en el despacho de los expedientes, el 298 autoriza la utilización de todos los medios de prueba y somete la decisión que se dicte a los presupuestos de la Sana Crítica. En cuanto a este punto, es relevante indicar que a efecto de que en sus resoluciones la administración no pueda ejercer la discrecionalidad, sin ajustarse a un marco de referencia. Adicionalmente encontramos manifestaciones de este principio en los numerales 311, 312, 317 inciso 1 y 234. En relación con este principio, tiene especial relevancia el numeral 211 inciso 3:

“Artículo 211.- (... 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.”

Prevalece aquí la existencia de un procedimiento previo como supuesto necesario para la imposición de una sanción. Este hecho es de gran importancia porque constituye un freno a la discrecionalidad administrativa en materia sancionatoria, y objetivamente, representa un importante avance en el respeto a la garantía del debido proceso.

Principio de Oficialidad. La Administración Activa deberá desarrollar la actividad que sea necesaria para llegar a un resultado final.. En ese sentido los numerales 269, 270 inciso 6), 283 inciso 3), 3, 300, 301, 307, 312, 314, 315 inciso 2, refieren la facultad de la administración de dar seguimiento al procedimiento. También se le otorga al órgano

director la posibilidad de suspender plazo artículo 259 y la posibilidad de tomar decisiones provisionales –artículo 332-.

Principio de Imparcialidad. En el procedimiento administrativo, la administración asume un papel de juez y parte, lo que relativiza el principio de imparcialidad, sin embargo, con el fin de guardar en lo posible dicho principio, se establece los numerales 230 a 238 la posibilidad de abstención y recusación.

Principio de la Libre Prueba. En el desarrollo del procedimiento, se permite todos los medios de prueba permitidos en el derecho público, lo anterior con el objeto de averiguar la verdad real de los hechos. El artículo 289 regula esta situación en los numerales 297, 299 al 307, se establecen las diferentes formas en que se puede presentar la prueba.

Sección Tercera: Fin del Procedimiento Administrativo Disciplinario.

A.- Finalidad del Procedimiento Administrativo Disciplinario

El procedimiento administrativo disciplinario responde a la necesidad de someter la actuación administrativa a una ordenación formal preestablecida, con el objeto de alcanzar una doble finalidad: de un lado garantizar los intereses públicos -esto es, la oportunidad y legalidad de los actos-, y de otro lado, tutelar los derechos e intereses de los particulares²⁴. Para GORDILLO, este tipo de procedimiento *"es la parte del derecho administrativo que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación e impugnación de la voluntad administrativa"*²⁵. También se ha dicho, por otro sector de la doctrina, que la finalidad de este procedimiento administrativo concurre en orientar el ejercicio del poder por los carriles de la seguridad y la legalidad, a la vez que los derechos se defienden por las vías procesales reclamativas²⁶.

²⁴ . BLASCO PELLICER, (Ángel) y GARCÍA RUBIO, (María Amparo), "Curso de Derecho Administrativo Laboral", Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 81.

²⁵ . GORDILLO, (Agustín) "Tratado de Derecho Administrativo", Buenos Aires, Ediciones Macci, 1984, pág. 9.

²⁶ . BORJA y BORJA, (Ramiro) "Teoría General del Derecho Administrativo", Buenos Aires, Ediciones De Palma, 1985, pág. 23.

En nuestra doctrina se ha dicho que el procedimiento administrativo disciplinario, a pesar de lo que pueda creerse en el sentido de que la administración ostenta la condición de juez y parte; no busca como fin principal determinar la responsabilidad del agente, **sino llegar a la verdad real de los hechos**²⁷, siendo este su objetivo principal.

B. Naturaleza del Derecho Disciplinario en la Función Pública

El procedimiento administrativo disciplinario contiene un antídoto para evitar la arbitrariedad e injusticia en contra del servidor público²⁸. Doctrinariamente, se ha visualizado la íntima relación entre los preceptos y reglas del derecho penal como base sustentadora del derecho disciplinario en sede administrativa²⁹, e incluso esta apreciación es compartida por la propia Sala Constitucional, cuando en sentencia número 0364-95 de las dieciocho horas del dieciocho de enero de mil novecientos noventa y cinco, en la que se indicó lo siguiente: *"Así las cosas, existe una independencia de vías entre lo penal y lo administrativo, pues ninguna está en principio subordinada a la otra en virtud de que gozan de autonomía; sin embargo, a pesar de*

²⁷ . BOLAÑOS GONZÁLEZ, (Jimmy) "Derecho Disciplinario de la Función Pública", San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., primera edición, abril 2000, pág. 39. Cf.: En contra de esta posición, tenemos la externada por el Dr. Mauro Murillo, para quien *"la verdad real es apenas el objeto inmediato del procedimiento, jamás su objeto único y ni siquiera nunca el final"* (pág. 20). El autor hace una crítica al Voto No 4457-99 de la Sala Constitucional, que dispone la posibilidad de realizar un procedimiento solo para averiguar la verdad real de los hechos, pero sin necesidad de formular cargos; ver a MURILLO ALVARADO. (Mauro) "**Crítica al Voto 4457-99 de la Sala Constitucional**" en *Revista Ivstitia*, San José, año 13, número 151-152, Julio/agosto 1999.

²⁸ . BEZZI, (Osvaldo Máximo) "**El Poder Disciplinario de la Administración Pública: Naturaleza, Procedimiento y Control Jurisdiccional**" en *Revista del Colegio de Abogados de la Plata*, julio-diciembre 1982, año XXIV, número 43, pág. 31. Ver también en SEMPERE NAVARRO A.V. (coordinador) y otros, la Sección Segunda "**Principios del Derecho Sancionador**" págs 85-104 en "Derecho Sancionador Público del Trabajo", Editorial Constitución y Leyes S.A., Madrid, 2001.

²⁹ . El profesor Marienhoff sostiene que *"Tanto en el proceso penal como en el procedimiento administrativo las sanciones que se impongan tienen carácter o substancia penal. Las sanciones disciplinarias que impone la Administración también "son penas"; desde luego, no constituyen "penas" en el sentido del derecho penal sustantivo, pero tienen "substancia" o "índole penal" "* en MARIENHOFF, (Miguel S.) "Tratado de Derecho Administrativo", Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, Tomo II, 1969, pág. 226. Cf.: En contra de esta relación penalista, se encuentra un autor como PAUL LABAND, quien *"...postuló la relevancia civil del Derecho Disciplinario, con un desarrollo doctrinario que alcanzó gran repercusión en Europa Continental. En síntesis afirmaba que por encima de sus parecidos externos y formales, el concepto de derecho disciplinario no puede alcanzarse por su relación con el Derecho Penal, tal como venía haciéndose, sino por su relación con el Derecho Civil, puesto que el derecho disciplinario es el correlato de unas relaciones contractuales y de unas relaciones de poder"* citado por BEZZI, Op Cit, pág. 35.

que la palabra autonomía evoca la idea de independencia que no significa necesariamente independencia en todos los aspectos, no implica tampoco el aislamiento de una determinada rama jurídica del resto que conforma el todo llamado ordenamiento jurídico. Precisamente, el punto de análisis configura un buen ejemplo de complementación entre dos regímenes sancionatorios, pues la administrativa en este caso concreto necesita de la certeza y la seguridad jurídica que otorga el proceso penal, para poder imputar un determinado ilícito al abogado, y configurarse con ello una de las causales de suspensión del ejercicio profesional. Por consiguiente, no existe en la especie el vicio de inconstitucionalidad por violación al principio del non bis in ídem, ni a la libertad de trabajo."

En un recurso de amparo que fue interpuesto por una posible violación al debido proceso, al diferir las declaraciones de los testigos que ellos mismos habían dado tanto en el procedimiento sancionatorio como en el posterior proceso penal, la Sala Constitucional adujo lo siguiente: " (...) *de manera alguna puede considerarse una vulneración al debido proceso en tanto ambos procesos buscan fines diversos; el procedimiento administrativo disciplinario se instaura para conocer la verdad sobre una falta a las obligaciones del servidor público y puede culminar con una sanción de despido, es decir, con la pérdida del trabajo para el titular de la plaza. El sistema penal es represivo y la culminación de un proceso puede, entre otros bienes jurídicos, conllevar la privación del bien jurídico libertad para el declarado culpable. Por los motivos expuestos no puede el recurrente equiparar ambos procesos que tienen fines diferentes y que son decididos por funcionarios diversos de acuerdo a la función que a cada uno de ellos es encomendada. Este extremo del recurso es improcedente como se declara*" ³⁰. Tenemos entonces que la distinción entre ambos compartimentos, es bien delineada por el tribunal constitucional y sobre todo, ha definido que debe entenderse como aquellos actos susceptibles de ser recurridos por inobservancia del debido proceso³¹.

³⁰ . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto No 2001-10198.

³¹ . "V.- Las exigencias del debido proceso, ampliamente desarrolladas por esta Sala, **deben cumplirse tanto en el procedimiento administrativo sancionatorio como en el proceso penal ordinario**, sin embargo, su aplicación no es idéntica en uno u otro caso, merced al bien jurídico en juego en ambas situaciones, lo que justifica soluciones diversas. El proceso penal se regula por el Código Procesal Penal y el procedimiento administrativo disciplinario por las disposiciones de la Ley General de la Administración Pública, en los casos en que no existe una normativa diversa para tal fin. El Código Procesal actual entró en vigencia el primero de enero de 1998 y ha venido provocando transformaciones importantes en la tramitación del proceso penal -que tiene exigencias mayores, dado la innegable mayor

En virtud de lo antes expuesto, no es dable a la Administración si a un trabajador se le endilgan faltas, imponerle una sanción en forma directa sin llevar a cabo un debido proceso, ya que ello atenta contra lo externado por la Sala Constitucional y las reglas del derecho disciplinario administrativo³².

C.- La potestad sancionadora de la Administración Pública en los Procedimientos Disciplinarios

Esta facultad de potestad sancionatoria de la administración nace de la trasgresión de una obligación administrativa o de un deber impuesto a un funcionario o empleado, que se hace efectiva cuando el sujeto comete una falta de servicio o de comportamiento, transgrediendo las reglas de la función pública. (ver voto constitucional número 5594-94), el procedimiento disciplinario administrativo, lleva implícito necesariamente el poder llegar a comprobar una determinada falta y por ende, que se pueda acreditar su respectiva sanción. Ese es el fin último o la *ratio* esencial que conlleva dicho procedimiento; *la verdad real* es el efecto colateral o resultado de las probanzas, que se suscitan necesariamente en este tipo de procedimientos, las cuales deben evaluarse bajo el prisma del debido proceso. Esta verdad real, va a servir para que el órgano director establezca sus conclusiones finales y por ende, es el resultado de un juicio objetivo de aquellos elementos valorativos en el tratamiento y/o evacuación de la prueba.

entidad de los bienes jurídicos involucrados-, que también debe obligar a un ajuste importante en el procedimiento administrativo, en la medida de lo posible, y siempre partiendo de las diferencias entre ambos sistemas. El alcance de la jurisprudencia que se ha citado supra, a la luz de nueva normativa procesal penal obligan a la Sala a sus propias reflexiones, en torno a las lesiones del debido proceso que se constituyen objeto de amparo. Dentro de esta óptica debe concluirse que no toda infracción de normas procesales que regulan la tramitación del procedimiento administrativo disciplinario, se convierte por sí solas en indefensiones jurídico-constitucionales y la calificación de la indefensión con relevancia en el orden constitucional ha de hacerse a partir de la introducción de factores diferentes del rigor formal del que se ocupa la jurisdicción ordinaria. De seguido esta Sala hará algunos ajustes en relación con la valoración del procedimiento sancionatorio administrativo, el que de manera alguna puede considerarse taxativo, antes bien, intenta ir perfilando –desde la óptica de constitucionalidad no de legalidad ordinarias- la materia administrativa sancionatoria, en principio, no puede divorciarse del procedimiento penal, promulgado para la afectación de bienes jurídicos de mayor entidad como la libertad personal" (ENFASIS NUESTRO) SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto No 2001-10198San José, a las quince horas con veintinueve minutos del diez de octubre del dos mil uno.

³² . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto No 7079-96, San José, de las once horas cincuenta y cuatro minutos del veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis.

En resumen, el objeto que encierra la apertura de un procedimiento administrativo de orden disciplinario, es el de la imputación de cargos a aquellas personas que ostenten una relación de servicio público.

D.- Reglas de Proporcionalidad y Razonabilidad en la Sanción Administrativa

Con anterioridad se analizó como el procedimiento administrativo disciplinario, es por si mismo, un remedio para evitar el abuso y la injusticia por parte del patrono a uno de sus funcionarios que se encuentre inmerso en un procedimiento de investigación, no obstante, de aplicársele una sanción debe la administración pública observar los principios y reglas de la *razonabilidad y proporcionalidad, que son cánones constitucionales*, los cuales, son un mecanismo equilibrador entre la falta que se imputa y el castigo o sanción a dicha falta; con lo que queda claro que la sanción debe ser justa y congruente con el hecho que se le atribuye al servidor.

En torno al Principio de *Razonabilidad*, diremos que este principio es un elemento constitutivo del debido proceso sustantivo, por el cual, se garantiza que los actos no solo cumplan con las exigencias de aspectos procesales propiamente dichos como la audiencia, recibo y evacuación de prueba ofrecida, por ejemplo, sino que el acto este conformado o ajustado a principios de fundamentación y de razonabilidad como aspectos de fondo.

En cuanto a este principio la Sala Constitucional ha manifestado:

“Las normas y actos públicos, incluso privados, como requisito de validez constitucional...deben ajustarse, no solo a las normas o preceptos concretos de la Constitución, sino también al sentido de justicia contenido en ella, el cual implica, a su vez, el cumplimiento de las exigencias fundamentales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad, entendidas como idoneidad para realizar los fines propuestos, los principios supuestos y los valores presupuestos en el Derecho de la Constitución. De allí que las leyes y, en general las normas y los actos de autoridad, requieran para su validez, no solo haber sido promulgados por órganos competentes y procedimientos debidos, sino también pasar la revisión de fondo por su concordancia con las normas principios y valores supremos de la Constitución -formal y material-,l como lo son los de orden, paz, seguridad, justicia, libertad etc., que se configuran como patrones de

*razonabilidad. Es decir, que una norma o acto público o privado sólo es válido cuando, además de su conformidad formal con la Constitución, etc. razonablemente fundado y justificado conforme a la ideología constitucional. De esta manera se procura, no solo que la ley no sea irracional, arbitraria o caprichosa, sino además que los medios seleccionados tengan una relación real y sustancial con el objeto. Se distingue entonces entre **razonabilidad técnica**, que es, como se dijo, la proporcionalidad entre medio y fines; **razonabilidad jurídica**, o la adecuación a la Constitución, en general, y en especial a los derechos y libertades reconocidos o supuestos por ella; y finalmente, **razonabilidad de los efectos sobre los derechos personales**, en el sentido de no imponer a esos derechos otras limitaciones o cargas que las razonablemente derivadas de la naturaleza y régimen de los derechos mismos, ni mayores que las indispensables para que funcionen razonablemente en la vida de la sociedad” (SUBRAYADO NO ES DE SU DOCUMENTO ORIGINAL) ³³*

En resumen, toda sanción administrativa deben salvaguardar tales principios, porque de lo contrario se causa una lesión a los derechos y garantías procesales que le asisten al interesado, tanto en sede administrativa como en la judicial.

E.- Los principios procesales administrativos

El objetivo principal en este punto es de analizar la importancia de los diferentes principios que se aplican en el procedimiento administrativo, los cuales han sido desarrollados por la ley ordinaria, la doctrina y nuestra sala constitucional.

E. 1.- Principio de Derecho al Procedimiento

El mismo, puede ser contemplado desde dos perspectivas: por un lado el derecho al procedimiento en si mismo y correlativamente, puede verse como el espectro de

³³ . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, San José, Voto No 1739-92.

derechos que deben ser respetados en el seno del mismo procedimiento (ej.: deberes y garantías constitucionales)³⁴.

El artículo 218 de la LGAP dispone que “Las partes tendrán derecho a una comparecencia oral y privada con la Administración, en que se ofrecerá y recibirá en lo posible toda la prueba, siempre que la decisión final pueda causar daños graves a alguna o a todas aquellas, de conformidad con la ley”. La Sala Constitucional a través de la célebre resolución 1739-92 desarrolla una consulta preceptiva realizada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia y desglosa este derecho, en los siguientes principios:

- El principio de amplitud de la prueba
- El principio de la legitimidad e intermediación de la prueba
- El principio de la identidad física del juzgador
- La publicidad de la prueba
- La impulsión procesal de oficio
- El principio de valoración razonable de la prueba³⁵

E. 2.- Principio de Gratuidad del Procedimiento

Esta garantía procesal ha sido adoptada por la LGAP en el Libro Segundo, relativo al Procedimiento Administrativo y en ese sentido, nos encontramos con que bajo este principio se eliminan una serie de cargas procesales, tales como el hecho de que la petición pueda presentarse sin autenticaciones (art.286, párrafo 1) o si no se tiene la documentación pertinente, se pueda señalar el lugar donde se encuentra la misma, para que la administración la incorpore al procedimiento (art.293, párrafo 1).

³⁴ . BLASCO PELLICER y GARCÍA RUBIO, Op Cit, pág. 192. El artículo 218 de la LGAP dispone que “Las partes tendrán derecho a una comparecencia oral y privada con la Administración, en que se ofrecerá y recibirá en lo posible toda la prueba, siempre que la decisión final pueda causar daños graves a alguna o a todas aquellas, de conformidad con la ley”.

³⁵ . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, San José, Voto No 1739-92, de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos. Ver punto G) del Considerando X de la citada sentencia.

Por otra parte *“La Administración ordenará y practicará todas las diligencias de prueba necesarias para determinar la verdad real de los hechos objeto del trámite, de oficio o a petición de parte”* (art. 297, párrafo 1). Es entonces potestad de la administración practicar las diligencias necesarias para esclarecer los hechos denunciados y ello implica realizar las mismas audiencias, no importa las que sean; puesto que partir de una interpretación contraria sería negar el carácter gratuito y público que se persigue con este procedimiento

E.3.- Principio de Intimación e Imputación

Constituye un acto procesal, mediante el cual se pone a conocimiento del infractor; los supuestos hechos sancionables, los cuales deben venir redactados en forma clara y precisa. Para practicar este acto, deben ser observadas las reglas de notificación previstas en la legislación.

E.4.- Principio de Non bis In Idem

Es presente principio determina que, es inadmisibles una duplicidad de sanciones administrativas por unos mismos hechos y, por otra, que tampoco es admisible la duplicidad de sanciones en ordenes distintos, es decir no caben dos sanciones, una penal y otra administrativa por unos mismos hechos pues sería una inadmisibles reiteración de la facultad sancionadora del Estado.

Por último, el voto dictada a las quince horas con veintinueve minutos del diez de octubre del dos mil uno, la Sala Constitucional externa una serie de consideraciones, las cuales se tomaron como base de análisis en este momento, por cuanto considero que en ella se desarrollan importantes principios procesales. Para los efectos conducentes, este órgano jurisdiccional manifestó en esa oportunidad lo siguiente:

*“**VI.-** El principio procesal de justicia administrativa pronta y cumplida, debe buscar la finalización normal del procedimiento administrativo, ajuntándose al *“in procedendo”* de legalidad (revisable en sede ordinaria); pero debe, ante todo y desde la perspectiva que examina esta Sala, respetar el derecho de defensa y de intervención del investigado, en tanto la afectación grave, burda,*

clara, al derecho de defensa a la par de la afectación al principio de integración legal del órgano de decisión, de informalidad y de buena fe de las partes intervinientes en el procedimiento, es en principio revisable en la jurisdicción constitucional (...)” (SUBRAYADO NO PERTENECE AL DOCUMENTO ORIGINAL)

Este precepto de justicia pronta y cumplida, debe enmarcarse en un contexto más amplio, cual es el de *derecho general a la justicia*. Sobre este particular, la Sala Constitucional ha entendido este derecho, *"como la existencia y disponibilidad de un sistema de administración de justicia, valga decir, de un conjunto de mecanismos idóneos para el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado -declarar el derecho controvertido o restablecer el violado, interpretándolo y aplicándolo imparcialmente en los casos concretos-; lo cual comprende, a su vez, un conjunto de órganos judiciales independientes especializados en ese ejercicio (...)"*.

Por otra parte, no puede darse un precepto de "justicia pronta y cumplida", si se menoscaba el derecho a la defensa del interesado. Es decir, la celeridad y prontitud judicial no son imperativos absolutos en si mismos, puesto que deben permitir la oportunidad razonable de ejercer la defensa técnica y de concurrir al aporte y evacuación de prueba.

Ahora bien, la base de las precisiones, por las que la Sala Constitucional puede constituirse en contralora de la constitucionalidad, son descritas así dentro de la sentencia que nos ocupa, sea la 2001-10198: *"VII.- Desde la óptica constitucional, en el procedimiento administrativo encuentra un importante espacio el principio de trascendencia expresada en la máxima francesa "pas de nullité sans grief", es decir, no hay nulidad -y por ende retroceso del procedimiento- sin verdadero perjuicio; atrás debe quedar la degeneración que sublevó el formulismo y que conspira contra el principio de celeridad"* (SUBRAYADO NO PERTENECE AL DOCUMENTO ORIGINAL).

CAPITULO SEGUNDO

Fases Previas e Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario. Régimen Constitutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social y Normativa que regula los Debidos Procesos es esta Institución

Sección Primera: Fases Previas Procésales del Procedimiento Administrativo

Adentrarnos en las diferentes fases que operacionalizan este procedimiento. Una vez más, nos basaremos en las prerrogativas legales insertas dentro de la Ley General de la Administración Pública y la jurisprudencia nacional.

A.- Fases Previas Procésales del Procedimiento Administrativo. Investigación preliminar

Existen dudas en torno a las potestades administrativas para investigar previamente a la apertura e implementación del procedimiento disciplinario administrativo, y hasta que punto se vulneraría el derecho al debido proceso en perjuicio

del investigado.³⁶ En razón de lo anterior, la Sala Constitucional ha decantado los fines que persigue esta investigación preliminar, y al respecto ha dicho que "... los actos de investigación (sic) constituyen una fase preliminar que podría servir como base a un posterior procedimiento administrativo, en el cual podría tenerse como parte o no (al interesado); ello constituye entonces una facultad del órgano administrativo competente, a fin de determinar si existe mérito o no para iniciar un proceso que tienda a averiguar la verdad real de los hechos objeto de las pesquisas, por ello esta Sala no observa que se le haya causado menoscabo a derecho fundamental alguno de la amparada, ya que de iniciarse el procedimiento mencionado, será en el momento procesal oportuno donde pueda manifestarse sobre los hechos que fueran imputados y en consecuencia, tener acceso a las piezas del expediente que le interesan"³⁷.

A manera de resumen, debe de concluirse que los informes de auditoria, legales y las declaraciones tomadas constituyen documentos preliminares o de instrucción, que servirán de base para la determinación de la procedencia del ejercicio de alguna acción disciplinaria o penal contra los funcionarios a los que en él se hace referencia, por lo que será en una fase posterior en que se inicie un procedimiento administrativo o proceso judicial en que la exigencia del cumplimiento de la garantía del debido proceso y el derecho a la defensa, los cuales deberán ser observados. **No se violenta el derecho de información en razón que la etapa de investigación preliminar revisten el carácter de documentos privados hasta tanto no sean incorporados en el expediente administrativo abierto en el procedimiento disciplinario correspondiente**³⁸.

³⁶ .- PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Resolución 12413-94.

³⁷ .- SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto No 7096-96 de las doce horas cuarenta y cinco minutos del veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis. Continúa diciendo la sentencia que "No obstante lo anterior, cabe advertir al órgano recurrido, que de iniciarse un proceso disciplinario en perjuicio de aquella, los medios probatorios que darían base a la gestión disciplinaria que se interesa, deberán ser evacuados con la necesaria intervención de la recurrente a fin de que se manifieste sobre la procedencia o no de los mismos."

³⁸ . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto No 2001-07996, San José, a las catorce horas con un minuto del diez de agosto del dos mil uno. Ver en igual sentido el Voto

B.- Conformación del Órgano Director del Procedimiento Disciplinario Administrativo

La designación del órgano director, corresponde al funcionario que tiene la potestad disciplinaria, ordenar por escrito la conformación del órgano instructor del procedimiento (puede ser unipersonal o colegiado), acompañando los documentos que dan respaldo al inicio del mismo. El órgano de procedimiento disciplinario tendrá una función netamente *instructora* y elevará su recomendación al jerarca quien tiene la capacidad *decisoria* para ejecutar lo investigado por el citado órgano.³⁹ Por consiguiente, si no se constituyere en el marco de un procedimiento de la naturaleza que nos ocupa, el respectivo órgano director, esta omisión se constituye en un vicio elemental a las reglas de debido proceso y por ende, no se podrían realizar los actos procesales previstos en la ley⁴⁰.

Adentrándonos más a la caracterización de su actuación, tenemos que para este órgano director, la ley dispone que su actividad se dará en la sede normal del mismo y dentro de los límites territoriales de competencia, salvo que por su naturaleza, la audiencia deba realizarse fuera de la sede⁴¹.

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho que el inicio del procedimiento administrativo se produce, no con la designación del órgano instructor, porque éste es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, sino cuando el órgano designado así lo decreta, convocando a las partes a una comparecencia oral y privada enumerando brevemente y poniendo a disposición la documentación que obre

No 2001-02283, SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, de las nueve horas con once minutos del veintitrés de marzo del dos mil uno.

³⁹ . PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA. Resolución 06997-97.

⁴⁰ . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, San José, Voto No 0098-95 de las diecisiete horas cincuenta y cuatro minutos del cuatro de enero de mil novecientos noventa y cinco.

⁴¹ . Ley General de la Administración Pública, artículo 268, párrafo 1.

en su poder, previniéndoles que aporten toda su prueba antes o durante la comparecencia. Allí la parte tiene, además, derecho a que ésta se admita, aclare, amplíe o a reformar su defensa, proponer alternativas probatorias y formular conclusiones acerca de ellas y de los resultados de la diligencia. Concluida esa fase, queda el asunto listo para el dictado del acto final (artículos 308 y siguientes de la ley en mención)

C.- Plazos del Procedimiento Disciplinario Administrativo

Existe una regla dentro de la misma Ley General de la Administración Pública, en torno a la preclusividad⁴² y rigidez del procedimiento, y por ende de sus plazos⁴³. Sin embargo, existen excepciones a la citada regla, y se da en las siguientes situaciones:

i.- Los plazos pueden ser suspendidos por fuerza mayor, de oficio o a petición de parte. Incluso se dispone un plazo perentorio de ocho días siguientes a la cesación de la fuerza mayor para alegar dicha motivación dentro del procedimiento⁴⁴

ii.- La ley dispone la posibilidad de anticipar o reducir los términos y plazos del procedimiento administrativo destinados a la administración, pero solamente por razones de *oportunidad o conveniencia* siempre que se consigne una resolución motivada al efecto por parte del director del procedimiento. Para que se aplique esta

⁴². Ramírez Gronda (Juan D) “Diccionario Jurídico” Editorial Claridad. 5 Edición 1961 pag 229.

⁴³. “VI.- (.....) Si la Municipalidad, a través de su órgano superior, se había ya pronunciado rechazado el recurso, no tenía por qué volver a emitir otro pronunciamiento, de modo que hizo bien no atendiendo la última gestión. Adviértase que el Tribunal Superior, resolviendo en lo más favorable para el administrado, o quizá en aplicación del principio contenido en el artículo 260.2 de la Ley General de la Administración Pública, computó el plazo del mes no a partir de la denegatoria de la Municipalidad, sino de la notificación del auto en que se declaró mal admitido el recurso jerárquico impropio, pese a lo cual la interposición se presentó siempre fuera de término. Es obvio que no puede el administrado con gestiones repetitivas abrir plazos ya fenecidos. Hay que recordar que los términos y plazos del procedimiento administrativo obligan tanto a la Administración como a los administrados (Art. 255 de la misma Ley General)” Resolución N° 63 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las quince horas treinta minutos del veintiuno de junio de mil novecientos noventa y seis.

⁴⁴. LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, artículo 259.

posibilidad a los particulares, debe hacerse mediante decreto por parte del Poder Ejecutivo, y solamente para casos de urgencia⁴⁵

Por otra parte, el artículo 216 de la ley en referencia, establece que “La Administración deberá adoptar sus resoluciones dentro del procedimiento con estricto apego al ordenamiento y, en el caso de las actuaciones discrecionales, a los límites de racionalidad y razonabilidad implícitos en aquel”. Sobre estos dos últimos términos, se discutió su significado incluso en el seno de la Comisión Redactora de esta ley⁴⁶.

D.- Prescripción de la sanción disciplinaria

La misma, es connatural a la observancia de plazos y términos extintivos, que una vez terminados o preludios, le sobrevienen al supuesto infractor el derecho a no ser imputado o que no le sea exigida su sanción. Sin embargo, debemos hacer una vez más la diferencia, en el sentido de que el plazo prescriptivo puede ser paralizado o suspendido; o que vuelva a comenzar a correr de nuevo el plazo señalado para tal efecto -interrupción-.

En el ámbito de la jurisdicción constitucional, nos encontramos con que este tribunal ha manifestado que no es competente para fallar en torno a la prescripción de la acción de la administración para sancionar disciplinariamente a un trabajador⁴⁷. Sin embargo en cuanto a la observancia de lo dispuesto en el

⁴⁵ . Ibíd, art. 265.

⁴⁶ . La siguiente apreciación es transcrita por un autor, del contenido de las actas de discusión del expediente legislativo:

“DIPUTADO VARGAS FERNÁNDEZ: *¿Razonabilidad o racionalidad es la misma cosa o son conceptos distintos?*”

LIC. ORTIZ ORTIZ: *La racionalidad habla sobre el aspecto lógico de las decisiones, que no haya contradicciones. Razonabilidad sobre el aspecto justo que no haya arbitrariedades, que no haya actos inicuos, irrazonables*”, en QUIRÓS CORONADO, Op Cit, pág. 314.

⁴⁷ . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Voto No 2001-06815San José, a las dieciséis horas con dieciséis minutos del diecisiete de julio del dos mil uno. Ver en igual

artículo 261 de la LGAP⁴⁸, o mejor entendido como el plazo que tiene la Administración para fallar, esta misma instancia adujo lo siguiente: *“VII.- En cuanto a la duración excesiva del procedimiento reclamada por el recurrente, debe indicarse que el plazo legal de dos meses que establece la Ley General de la Administración Pública para la terminación del proceso, está estipulado a favor de la persona gestionante de dicho procedimiento, por cuanto lo que pretende es que la petición del administrado no quede indefinidamente en manos de la Administración, creando incerteza en cuanto al curso de su reclamo. Así las cosas, no se constata la violación alegada en cuanto a este extremo, aunque sí debe recordarse a la Administración realizar en forma celeré el trámite pendiente para la terminación del procedimiento administrativo seguido contra el amparado”*⁴⁹.

Llama la atención que para dos actos netamente procesales de suma importancia –en un caso la acción prescriptiva y el tiempo máximo de investigación por parte del órgano disciplinario-, la Sala Constitucional omite acoger por el fondo en el primer caso, mientras que en el segundo caso aunque no acogió el recurso de amparo tampoco, pareciera inferirse de su redacción que si hubieran pasado dos meses, la situación podría haber sido distinta. Asimismo, en este último caso llama la atención que le indique a la administración que acelere el curso del procedimiento; cuando hemos visto anteriormente que en torno a los

sentido, de la misma Sala Constitucional, sentencias número 2000-09410 de las quince horas veintinueve minutos del veinticuatro de octubre del dos mil y número 01-373 de las catorce horas treinta y dos minutos del dieciséis de enero del dos mil uno.

⁴⁸. El artículo en lo conducente o que interesa dice expresamente lo siguiente: “1. El procedimiento administrativo deberá concluirse, por acto final, dentro de los dos meses posteriores a su iniciación o, en su caso, posteriores a la presentación de la demanda o petición del administrado, salvo disposición en contrario de esta Ley. 2. Para tramitar la fase de revisión por recurso contra el acto definitivo habrá el término de un mes contado a partir de la presentación del mismo (...).” El Lic. Eduardo Ortiz Ortiz adujo sobre este particular que esta normativa “*Lo que dispone es una confirmación de la regla de la Ley de lo Contencioso relativo al silencio de la Administración que produce el rechazo del reclamo por dos meses. Aquí, sin embargo, acortando ese plazo a un mes cuando se trata de recursos. Si no se ha resuelto dentro de ese mes se consideran rechazados*”, en QUIROS CORONADO, (Roberto) “Ley General de la Administración Pública, concordada y anotada con el Debate Legislativo y la Jurisprudencia Constitucional”, Editorial Aselex S.A., San José-Costa Rica, 1966, pág. 351.

⁴⁹. SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto No 2001-00981, San José, a las doce horas con nueve minutos del dos de febrero del dos mil uno.

aspectos procesales este órgano judicial ha omitido pronunciarse, en repetidas ocasiones.

Ahora bien, centrándonos en la prescripción de la acción disciplinaria por parte de la Administración, la Ley General de la Administración Pública es omisa, por lo que en atención a las reglas de supletoriedad del artículo 229 de la misma ley, deben aplicarse las disposiciones del Código de Trabajo que son atinentes en la materia. En este sentido el artículo 603 del citado Código dispone que *"Los derechos y acciones de los patronos para despedir justificadamente a los trabajadores o para disciplinar sus faltas prescriben en un mes, que comenzará a correr desde que se dio causa para la suspensión, o en su caso, desde que fueron conocidos los hechos que dieron lugar a la corrección disciplinaria"*. De este articulado nos interesa despejar una serie de interrogantes: en primer lugar la *prescripción de la acción disciplinaria* es totalmente diferente de la *prescripción de los derechos laborales*⁵⁰. En segundo lugar, para que el trabajador puede oponer la excepción de prescripción, el plazo prescriptivo de un mes debe darse bajo dos supuestos totalmente válidos, independientes y hasta excluyentes entre sí; (i) si pasó un mes desde que se realizó la falta disciplinaria y es un hecho constatable y (ii) si transcurrió un mes desde que fueron conocidos los hechos y no se aplicó la respectiva sanción. En tercer lugar, este artículo 603 tiene el fundamento en el Principio de Actualidad, lo que implica que el patrono debe disciplinar en el momento preciso de comisión de la falta.

⁵⁰ . Por Voto de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia No 5969-93 de las 15:21 hrs del 16 de noviembre de 1993, se declaró inconstitucional el artículo 607 del Código de Trabajo en cuanto se aplique a los derechos de los trabajadores únicamente, debiendo entenderse que para éstos todos sus derechos laborales prescriben en los términos del artículo 602, a contra desde la terminación del contrato. Dicho artículo dice que *"Salvo disposición especial en contrato, todos los derechos y acciones provenientes de contratos de trabajo prescribirán en el término de seis meses, contados desde la fecha de extinción de dichos contratos"*. Posteriormente, mediante Voto No 308-I-97 de las 14:32 hrs del 15 de julio de 1997 se aclaró la sentencia No 5969-93 *"en el sentido de que el dimensionamiento que ella pronuncia, con el objeto de preservar la seguridad jurídica, se refiere a las prescripciones operadas y formalmente declaradas, pero no se aplica a los derechos sobre los que no se ha hecho pronunciamiento jurisdiccional o administrativo expreso antes del 14 de julio de 1992, en cuyo caso la prescripción acaecerá una vez transcurridos seis meses de finalizada la relación laboral"*.

Nótese que si bien es cierto en ambos supuestos del 603, la extinción de la potestad disciplinaria se da producto de una omisión de acción de parte del empleador, en las dos situaciones esta omisión se configura de manera diferente. En el primer supuesto, el hecho susceptible de sanción se realizó y a pesar de ser cierto, real y constatable, no se ejercieron las potestades disciplinarias; como por ejemplo si se suscita una violación al inciso g) del artículo 81 del Código de Trabajo, dejando el trabajador de asistir dos días consecutivos o dos días dentro del mismo mes calendario sin permiso de su patrono. En este caso, ante un hecho de mera constatación, si no se ejercieron las correcciones disciplinarias del caso dentro del mes previsto en la ley, esta inacción beneficia al trabajador, quien podría alegar la prescripción en este caso concreto.

Con relación a la segunda posibilidad, se ha establecido que quien debe tener conocimiento de los hechos es la persona que "tiene capacidad para despedir". Así las cosas, tratándose de un régimen de empleo público, la jurisprudencia patria ha establecido que en el caso de un procedimiento disciplinario este mes prescriptivo comienza a correr desde que el jerarca recibe por parte del órgano director de procedimiento disciplinario, el resultado de la investigación para que se pronuncie al respecto⁵¹. Lo anteriormente dicho, nos trae a colación diferentes escenarios posibles, los cuales resultan conveniente despejarlos: ¿Qué sucede si se empiezan las investigaciones preliminares y después del mes o más tiempo aún, se remite la solicitud de apertura a órgano director?.

Conviene entonces volvernos a preguntar, ¿Se estaría atentando contra los principios de celeridad y seguridad jurídica en contra de los particulares al permitirse este desequilibrio con la actuación de la Administración?

Se estima que el legislador por razones de interés público e importancia, ha fijado plazos de investigación y por ende de mayor prescripción, para supuestos actos que se consideran de más complejidad y lesión a los bienes jurídicos. Tenemos como base para sustentar lo anterior, el caso del artículo 71 de la Ley No 7428 del 7 de

⁵¹ . SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Voto No 120-95, San José, de las nueve horas con veinte minutos del catorce de junio de mil novecientos noventa y cinco.

septiembre de 1994 o la denominada "Ley Orgánica de la Contraloría General de la República", que dispone que "La responsabilidad disciplinaria del servidor de Hacienda Pública prescribirá en plazo de dos años, contados a partir del conocimiento comprobado de la falta pro parte del órgano competente, para iniciar el respectivo procedimiento sancionatorio. **Para estos efectos, quedan reformados, respecto de los funcionarios de los servidores públicos, el artículo 603 del Código de Trabajo y cualquiera otras disposiciones jurídicas que se le opongan.**

D.1.- Suspensión del Plazo de Prescripción de la Sanción Disciplinaria

El artículo 259 de la LGAP, dispone una serie de reglas que deben observarse en la suspensión del procedimiento administrativo. Vamos a destacar seguidamente, una sinopsis de tales regulaciones:

- Los plazos podrán ser suspendidos por fuerza mayor, de oficio o a petición de parte
- Para alegar la motivación de "fuerza mayor". La misma debe hacerse dentro del plazo de ocho días, contados a su cesación; so pena de perder la posibilidad de invocar este motivo de suspensión
- No se tomará como motivo de suspensión, la prórroga o motivo de nuevo señalamiento. Se tendrá como un motivo de fuerza mayor, la negativa o hasta obstaculización presentadas por la Administración, si han impedido total o parcialmente el examen del expediente al administrado.
- La solicitud de suspensión por sí misma, no suspende el procedimiento.

D.2.- Interrupción del Plazo de Prescripción de la Sanción Disciplinaria

La LGAP no nos habla directamente, de reglas de interrupción de la prescripción en sede administrativa, más siguiendo las reglas de la supletoriedad previstas en el artículo 229 del mismo cuerpo legal, se hace menester aplicar una normativa que venga a llenar este vacío. En este sentido, aplicando lo dispuesto en el Código Procesal

Civil, uno de los efectos materiales del emplazamiento es interrumpir la prescripción⁵². Ahora bien, el artículo 298 del citado Código, aduce que una de las excepciones oponibles es la de prescripción dentro del emplazamiento, más sin embargo puede igualmente presentarse como excepción calificada aún después del emplazamiento, en cualquier estado del proceso⁵³.

La legislación civil dispone que la tramitación de la excepción se hará a través de la vía incidental que supone una serie de formalidades⁵⁴, mientras que en sede administrativa la tramitación de incidentes es informal (arts 342 LGAP).

En el ámbito de la legislación inserta dentro del Código Civil, nos encontramos con que el artículo 876 inciso 2, dispone que toda prescripción se interrumpe civilmente "Por el emplazamiento judicial, embargo o secuestro notificado al poseedor o deudor". Además, el artículo 879 del mismo Código, dispone que "La prescripción negativa⁵⁵ se interrumpe también por cualquier gestión judicial o extrajudicial, para el cobro de la deuda y cumplimiento de la obligación". No conocemos ninguna jurisprudencia que haya homologado la prescripción negativa en el caso de una gestión extrajudicial, como podría ser la que se suscite en el marco de un procedimiento administrativo; por lo que encontramos más apropiado y atinente utilizar las reglas de prescripción laboral previstas en el Código de Trabajo, las cuales se han hemos expuesto.

⁵² . CÓDIGO PROCESAL CIVIL, artículo 296.

⁵³ . CÓDIGO PROCESAL CIVIL, artículo 307.

⁵⁴ . *Ibíd*; artículos 483 a 490.

⁵⁵ . "Por la prescripción negativa se pierde un derecho. Para ello basta el transcurso del tiempo", Código Civil, artículo 865.

Sección Segunda: Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario

A.- Importancia del Procedimiento Administrativo Disciplinario

Como se explico en el capítulo anterior, el objeto del procedimiento administrativo disciplinario, **es la verificación de la verdad real de los hechos** el cual sirve de motivo al acto final, pero en esa búsqueda de la verdad la Administración Pública deberá garantizar que se cumplan los principios generales del procedimiento administrativo, en respeto a los derechos subjetivos e intereses legítimos del administrado, estableciéndose como principios rectores el de legalidad que la rige, el acceso al expediente, el derecho a tener una comparecencia oral con la administración, la oportunidad de aportar pruebas y de contar con patrocinio letrado, así como interponer contra el acto final los recursos que la ley establece.

En resumen, el procedimiento administrativo disciplinario, es la posibilidad con que cuenta el funcionario público, para ejercer su defensa ante cualquier acto “lesivo” a sus intereses que dicte la Administración, ejerciendo plenamente su derecho a la defensa, a saber:

B.- Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario

Una vez realizadas las diligencias preliminares indicadas en la capítulo anterior, y si en la misma, se desprende la necesidad de instauran un procedimiento administrativo disciplinario formal, se procederá de inmediato a confeccionarse la respectiva Resolución Inicial de apertura del proceso, la cual indicara en forma precisa y circunstanciada los hechos objetos de investigación, indicación de las pruebas existentes hasta la fecha, derechos que le asisten al investigado, nombre de los miembros del órgano director, localización del expediente disciplinario, etc, lo anterior, en procura de garantizarle al accionada un proceso apegado al debido proceso constitucional y un pleno ejercicio a su derecho a defensa.

B.1.- Notificación de Apertura del Procedimiento Administrativo Disciplinario

Implica un escrito conteniendo el traslado de cargos, es decir, los hechos y el fundamento de derecho, en que se basan la intimación al que supuestamente los cometió. Debemos en tomar en cuenta lo que señala la Ley de notificaciones (7637 del 21 de octubre de 1996) dado que como regla general la notificación debe ser hecha personalmente aun que también se admite telegrama o carta certificada, siempre que se conozca el domicilio en caso de que no la quiera recibir o firmar así debe hacerse constar en el acta de notificación, junto con la firma de dos testigos. Las notificaciones deben hacerse en el lugar señalado o en defecto la casa o el lugar del trabajo si se ignora o esta equivocado se publica edicto si se sospecha que esta fuera del país , se pide al registro se dejo apoderado y emigración de la certificación de las entradas u salidas del país⁵⁶.

B.2.- Acceso al expediente

Es un principio general del Derecho Público, el libre y pleno acceso de las partes al expediente de investigación administrativo disciplinario, como lo establece los artículo 217 y 272 de la Ley General de la Administración Pública. No significa que debe darse copias, sino que el afectado debe sacarlas por su cuenta, supone un expediente debidamente rotulado con los nombres de las partes, el tipo de procedimiento y el órgano que lo tramita, así como con todos los documentos debidamente foliados para evitar alteraciones.⁵⁷

B.3.- Las partes

El investigado es parte del procedimiento administrativo disciplinario, además de la Administración y todo el que tenga interés legítimo o un derecho subjetivo que pueda resultar directamente afectado, lesionado o satisfecho, en virtud de un acto final, dicho interés debe ser actual, propio y legítimo y podrá se moral, científico, religioso, económico o de cualquier otra índole.⁵⁸

⁵⁶ . Ley General de la Administración Pública, artículo 239.

⁵⁷ . LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, artículos 217, 271 al 274.

⁵⁸ . Ibíd. Artículo 275.

B.4.- Derecho a ser oído

Todo administrado debe tener la oportunidad de ser oído durante el procedimiento, lo que significa darle audiencia para que plantee y se valoren sus alegatos lo cual junto con el acceso al expediente se hace en el auto de apertura del procedimiento. Esto no solo asegura la defensa del afectado sino que también brinda los elementos del juicio para acertar una decisión final justa.⁵⁹

B.5.- Derecho de hacerse acompañar de abogado

La asistencia letrada o el asesoramiento del abogado de elección del inculpado es uno de los principios del derecho de la defensa que deben ser respetados en los expedientes disciplinarios en los distintos momentos procesales: en la oposición, en la evacuación o práctica de las pruebas, etc.

B.6.- Las pruebas

Es la apertura para recibir y evacuar las pruebas, incluyendo el poder participar personalmente o por medio de apoderado en la producción de las pruebas (testigos, inspecciones, etc). Tiene el servidor, a quien se le sigue el procedimiento, derecho a estar presente en la evacuación de las pruebas.⁶⁰

B.7.- Notificación de la Resolución Final

Debe existir una congruencia entre lo probado y lo resuelto, todo debidamente fundamentado como acto administrativo que es, indicando los recursos que proceden , el plazo y ante quien lo interponga.⁶¹

⁵⁹ . Ibíd. Artículo 218 y 337.

⁶⁰ . SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, San José, votos 331-90 y 432-90.

⁶¹ . LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, artículo 245.

La motivación o fundamentación de la decisión es una declaración de cuales son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a la emanación del acto, y esta contenida dentro de lo que usualmente se denomina "considerandos". Constituyen por lo tanto los presupuestos o razones del acto, su fundamentación fáctica y jurídica, con la administración entiende sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión.

B.8.- Derecho de Recurrir la Resolución Final

El afectado tiene derecho a impugnar el acto dictado, por medio de los recursos administrativos o judiciales a su alcance. Esto en virtud del denominado principio de la doble instancia, para que otro funcionario pueda revisar lo actuado, recordando que existe un principio de que un juez no puede decidir en diversas instancias.

En conclusión, el derecho procesal implica que cualquier violación grave del procedimiento, y sobretodo del debido proceso, equivale a afectar los derechos fundamentales.

Asimismo, debemos reiterar que el debido proceso ha de observarse en todo procedimiento tendiente a afectar los intereses legítimos o derechos subjetivos de todo eventual afectado, cuya expresión más común en el régimen de empleo público lo es ciertamente en el orden de la materia sancionatoria disciplinaria, pero que también se ha de aplicar en otros asuntos como los propios de estudios, auditoría y preingreso, traslados, reorganizaciones, eliminación de sumas pagadas de más, etc.

Finalmente, cuando la Administración una vez garantizado el derecho de defensa deba proceder a suprimir o modificar derechos subjetivos que la Administración ha declarado y reconocido, debe seguirse según sea el caso, el trámite que responda, esto es si la nulidad es absoluta, evidente y manifiesta, según "la doctrina de los actos propios", se efectúa conforme al artículo 172 de la Ley General de la Administración Pública, de lo contrario, se sigue el trámite ante la jurisdicción contenciosa administrativa de un juicio de la lesividad en que se demande judicial de nulidad del acto.

Sección Tercera: Régimen Constitutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social y Normativa que Regula los Debidos Procesos es esta Institución

A.- Constitución de la Caja Costarricense de Seguro Social

En 1943 el constituyente introdujo los Derechos y Garantías Sociales de los trabajadores, inspirándose en los principios de igualdad, solidaridad y universalidad de la seguridad social. Lo anterior, en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores a fin de proteger a estos últimos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez y muerte. Correspondiéndole así la administración de los mismos, una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social, y es precisamente el artículo 73 de la Constitución Política, que confía la administración y el gobierno de los seguros sociales a esta honorable institución, el cual, ostenta un grado de autonomía -administrativa y de gobierno- que le permite regular, por vía de reglamento su funcionamiento.

B.- Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social

El artículo 73 de la Constitución, establece los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a estos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y además contingencias que la ley determine.

Esta disposición constitucional ha otorgado la competencia exclusiva a la C.C.S.S. para la administración y gobierno de esos beneficios que no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a la que motivaron su creación; los fondos y las reservas de los seguros sociales.

Bajo ese mandato constitucional, se desarrolla la Ley Constitutiva de la C.C.S.S. N° 17 de 22 de octubre de 1943 y sus reformas, a fin de otorgarle contenido real a la protección de los trabajadores.

Por ser la Caja una institución autónoma, goza de plena independencia funcional.

Respecto de su estructura organizativa, es regida por la Junta Directiva, según el artículo 6 de su Ley constitutiva, cuyos miembros desempeñarán sus funciones con

absoluta independencia del Poder Ejecutivo. Dentro de las atribuciones de esa Junta Directiva, en lo que nos interesa, señale el artículo 14 de la ley de cita, lo siguiente:

“Artículo 14 son atribuciones de la Junta Directiva (...) b) Dirigir la caja, fiscalizar sus operaciones, autorizar el implantamiento de los seguros y resolver las peticiones de los asegurados en último término, cuando sea del caso (...) f) Dictar los reglamentos para el funcionamiento de la institución”.

Además, es atribución de esta Junta Directiva designar tres Gerentes de División: uno administrativo, uno médico y uno financiero (Art. 15), sin embargo, además de las gerencias citadas, funcionan tres gerencias más, a saber: las gerencias de operaciones, de pensiones y de modernización y desarrollo que se encargarán del manejo de las respectivas divisiones. Este dato es de vital importancia, pues como veremos, el gerente médico –en nuestro caso- posee gran poder de decisión respecto de la organización del sistema sancionatorio de carácter laboral.

Estas divisiones, por su especialidad, posee normas y procedimientos especiales, justificados precisamente en la propia organización de la Administración, en el tanto su actividad se particulariza, es decir, se distribuyen funciones, en este caso, en las distintas divisiones que componen la organización institucional de la C.C.S.S., dando origen a una serie de normas y procedimientos administrativos especiales.

Se debe recordar que, la Ley Constitutiva de la C.C.S.S., es materia excluida de la aplicación del Libro Segundo de la LGAP, mediante decreto ejecutivo 8979-P y 9469-P en aplicación del artículo 367.2 h), por disponerse procedimientos especiales.

Sobre los procedimientos administrativos con que cuenta la C.C.S.S., podemos señalar en primer término, el establecido en su Ley Constitutiva, y en un segundo plano, todos aquellos procedimientos que se establecen vía reglamento, por parte de la Junta Directiva.

En el caso de la Ley Constitutiva, la misma dispone, en su Sección VI “De las sanciones y de las resoluciones de los conflictos”, un procedimiento general, el cual, como su nombre lo indica, establece una serie de sanciones y el procedimiento para impugnarlas, así el artículo 49 de la ley de cita dispone específicamente sobre el procedimiento que imponga una determinada sanción que el mismo deberá garantizar al administrado su derecho a la defensa y respetar el debido proceso:

“Artículo 49. En todo procedimiento que pueda culminar con la imposición de una sanción en sede administrativa, se le concederá al interesado el derecho a defensa y se respetará el debido proceso antes de que se resuelva el asunto.”

Asimismo, se le garantiza al administrado su derecho a impugnar la resolución que se dicte por aplicación de la normativa:

“(…) Las demás controversias que se promuevan con motivo de la aplicación de esta ley o sus reglamentos, serán substanciales y resueltas por la Gerencia de División respectiva. Contra lo que esta decida, cabrá recurso de apelación ante la Junta Directiva, el cual deberá interponerse ante la misma Gerencia de División que dictó la resolución impugnada, dentro de los tres días hábiles siguientes a la notificación. El pronunciamiento de la Junta Directiva deberá dictarse dentro de los veinte días siguientes a la fecha que se promovió el recurso.

Cada Gerente División conocerá de los asuntos atinentes a su competencia, según la materia que se trate. Si alguno estima que un caso no le corresponde, lo remitirá de oficio sin más trámite a la División respectiva. El plazo para impugnar ante los tribunales las resoluciones firmes que dicte la Caja será de seis meses”.

Además, de este procedimiento impugnatorio que contempla la Ley constitutiva de la C.C.S.S.S, encontramos dentro de esta Institución, una serie de procedimientos

establecidos vía reglamento, que nacen precisamente de la necesidad de la Institución de establecer normas y procedimientos especiales, justificados en la propia organización de la Administración, en el tanto su actividad se particulariza para poder brindar un servicio eficiente al administrado.

En el caso de la C.C.S.S., como se indicó líneas atrás. Su Junta Directiva está facultada para dictar los reglamentos respectivos para el funcionamiento de la Institución, según el artículo 14 inciso f) de su Ley Constitutiva. De ahí que ahora será de nuestro interés uno de sus reglamentos: la normativa de Relaciones Laborales de la C.C.S.S.

C.- Normativa de Relaciones Laborales

La Caja, con el propósito de mantener un adecuado marco normativo en el manejo de las relaciones laborales con sus trabajadores y organizaciones sindicales, en uso de sus potestades de gobierno de administración estableció a partir de enero de 1994, el documento denominado “Normas que Regulan las Relaciones Laborales entre la Caja Costarricense de Seguro Social y sus Trabajadores” sustitutivas del Laudo Arbitral que rigió hasta el 31 de diciembre de 1993. Posteriormente la Junta Directiva de la Institución considerando que dicha normativa requiere ajustarse a la dinámica propia de las relaciones laborales y atendiendo inquietudes de los trabajadores planteadas por medio de sus organizaciones sindicales, a que se refiere la resolución del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de las 15:00 horas del 13 de enero de 1994, aprobó el documento denominado “Normativa de Relaciones Laborales”, el cual regulara las relaciones entre la Caja y sus trabajadores, en sustitución de las normas antes indicadas. Y es precisamente bajo esta normativa, que la Caja Costarricense de Seguro Social, regula los requisitos mínimos que deben de cumplirse en el trámite del procedimiento administrativo disciplinario, en contra de sus trabajadores, estableciéndose el debido proceso constitucional como garantía esencial para todo trabajador de esta Institución, cuyo efecto debe de cumplirse con los siguientes aspectos:

- **A.- Ningún trabajador podrá ser sancionado si previamente no se ha demostrado su culpabilidad o responsabilidad**

- **B.- Cuando a un trabajador se le pretenda suspender o despedir, deberá realizarse una investigación administrativa y levantarse un expediente**
- **En cuanto al procedimiento de investigación en si, esta normativa de relaciones laborales establece que como mínimo las siguientes etapas⁶²:**
 - **A.- Comunicación de los cargos al trabajador, y señalamiento de la prueba que esté disponible.**
 - **B.- Oportunidad de ofrecer y recibir la prueba, tanto de cargo como de descargo.**
 - **C.- Oportunidad para el trabajador involucrado de rendir declaración de descargo. El trabajador podrá abstenerse de declarar, lo cual no implica presunción de culpabilidad, sin embargo podrá declarar posteriormente en cualquier momento si lo considera conveniente a sus intereses, antes de que haya cerrado la investigación.**
 - **D.- Notificación del resultado final de la investigación.**

Encontramos además que el artículo 29 del citado cuerpo legal, establece que el trabajador tendrá un plazo de cinco días hábiles posterior a la notificación para oponerse a la propuesta de sanción disciplinaria. Vencido el plazo sin que el trabajador se oponga a la sanción quedará en firme y se ejecutará.

Es importante indicar que si el trabajador se opusiera a la propuesta de sanción disciplinaria, lo deberá hacer por medio de escrito razonado, el cual deberá ser presentada ante la jefatura que propone la sanción, la que remitirá la oposición presentada a la Comisión de Relaciones Laborales del centro de trabajo, en esta etapa el

⁶² . NORMATIVA DE RELACIONES LABORALES, octubre 1998, artículo 28.

trabajador podrá solicitar una audiencia ante la Comisión o Junta en el mismo escrito de oposición o traslado.⁶³

Si en el centro de trabajo no existe Comisión de Relaciones Laborales o existiera impedimento para que conozca del asunto, el trabajador(a) en el plazo señalado, siempre presentará su oposición ante la jefatura señalada, pudiendo, según lo estime conveniente, solicitar que sea remitido a la Comisión de Relaciones Laborales del Centro de Trabajo más cercano o a la Junta Nacional de Relaciones Laborales, siempre que el asunto esté dentro de su competencia; y si no lo fuere, gestionar el agotamiento de vía administrativa para proceder conforme con sus intereses.

De la separación temporal del trabajador(a) con percepción de salario.

La Caja Costarricense de Seguro Social, cuenta con la facultad de separar o trasladar temporalmente a sus trabajadores(as) del puesto en las siguientes circunstancias⁶⁴:

a.- Cuando la separación sea imprescindible para garantizar el buen resultado de la investigación administrativa.

b.- Cuando sea absolutamente necesario para salvaguardar el decoro de la Institución.

c.- Cuando al servidor(a) se le impute la comisión de un delito relacionado con el desempeño de su función.

d.- Cuando la permanencia en el cargo pudiere eventualmente poner en peligro la salud, integridad física de los asegurados(as), o los servicios esenciales para el funcionamiento de la Institución, por imputársele negligencia, impericia o imprudencia.

Durante la separación administrativa el trabajador(a) tendrá derecho a percibir la totalidad de su salario y estará en la obligación de permanecer localizable y disponible, cuando así lo requiera la Institución.

⁶³ . NORMATIVA DE RELACIONES LABORALES, octubre de 1998, artículo 29.

⁶⁴ . NORMATIVA DE RELACIONES LABORALES, octubre 1998, artículo 33.

Todo traslado se realizará dentro de un perímetro de 10 kms. del actual centro de trabajo del trabajador (a). Durante el traslado temporal, al trabajador(a) se le ocupará en funciones propias a su perfil ocupacional, en los términos que establece el artículo 20 del Código de Trabajo y se le mantendrán las condiciones salariales y de jornada semanal que viene disfrutando.

La separación o traslado temporal, no podrá exceder más de cuatro (4) meses, pudiendo prorrogarse en casos excepcionales hasta por otro período igual, aún después de concluida la investigación administrativa (primera etapa del procedimiento disciplinario) correspondiente.

Si vencida la prórroga, la investigación administrativa no se hubiere concluido por causas imputables a la Administración, se declarará caduco y se reinstalará al trabajador(a) de pleno derecho, sin que se pueda reabrir causa por los mismos hechos, y sin perjuicio de las responsabilidades disciplinarias que se le pudieren atribuir por omisión a la Jefatura encargada de la investigación disciplinaria.

D.- Competencias de las Comisiones de Relaciones Laborales

Las Comisiones de Relaciones Laborales son organismos recomendativos en los asuntos que sean sometidos a su consideración. Su funcionamiento es independiente de la Junta Nacional de Relaciones Laborales.⁶⁵

Son atribuciones de las comisiones:

- **Intervenir conciliatoriamente en los diferendos individuales y colectivos que se susciten entre la Administración, Dirección y Jefaturas, y sus trabajadores(as).**
- **Pronunciarse sobre las siguientes cuestiones laborales, en primera instancia:**
- **Sanciones disciplinarias tales como: despidos, suspensiones y amonestaciones escritas.**

⁶⁵ . NORMATIVA DE RELACIONES LABORALES, octubre 1998, artículo 37.

- **Conceder audiencia y recibir la prueba para mejor resolver ante gestión de la parte interesada (trabajador(a) o jefatura) en los procedimientos disciplinarios y reclamaciones no disciplinarias que se conozcan en su seno.**
- **Promover el mejoramiento de las relaciones obrero-patronales.**

Los interesados(as) deberán haber agotado previamente las instancias administrativas correspondientes, antes de someter cualquier asunto a la Comisión de Relaciones Laborales.

Ningún caso podrá permanecer más de un mes en esta instancia, en los términos que señala el artículo 31 de este documento.

E.- Competencia de la Junta Nacional de Relaciones Laborales

La Junta Nacional de Relaciones Laborales es un órgano recomendativo, cuyo objetivo es promover la paz laboral y conocer los distintos conflictos individuales y colectivos que se sometan a su conocimiento. Este Órgano emitirá la recomendación pertinente y la resolución definitiva corresponderá, en caso de conflictos individuales, al superior jerárquico del centro de labores al que pertenece el trabajador(a) y cuando se trate de recomendaciones tendentes a solucionar conflictos colectivos, resolverá en definitiva la Gerencia de División correspondiente:

Son atribuciones de la Junta:

Intervenir conciliatoriamente en los diferendos individuales y colectivos que se susciten entre la Caja, sus trabajadores(as) y los sindicatos.

- **Conocer y pronunciarse sobre las cuestiones laborales que la Caja, sus trabajadores(as) y los sindicatos de trabajadores(as) le sometan a consideración.**
- **Conocer y pronunciarse sobre todas las cuestiones relacionadas con las garantías sindicales y libertad sindical.**
- **Pronunciarse sobre las siguientes cuestiones laborales:**
- **Sanciones disciplinarias tales como: despidos y suspensiones laborales a partir de tres días.**

- **Terminación de los contratos por falta de fondos.**
- **Modificación de la jornada, horarios de trabajo y traslado.**
- **Reclamo por ascensos.**
- **Promover el mejoramiento de las relaciones obrero-patronales.**
- Los interesados(as) deberán haber agotado previamente las instancias administrativas correspondientes, antes de someter cualquier asunto a la Junta Nacional de Relaciones Laborales.

Ningún caso podrá permanecer más de dos meses en esta instancia. En el evento de excederse el plazo señalado, la autoridad superior del respectivo centro de trabajo o su superior en grado - según corresponda en un caso concreto -, podrá retirar el expediente y resolver el asunto; sin perjuicio del derecho del trabajador(a), una vez superado el plazo anterior, de gestionar el agotamiento de vía administrativa y proceder conforme a sus intereses.

F.- Guía Practica sobre Procedimiento de Investigación Administrativa

Esta guía practica, sobre procedimientos administrativos disciplinario, de la Caja Costarricense de Seguro Social, fue constituido con el objeto de brindar, conocimientos mínimos al órgano director para un aceptable desarrollo del procedimiento disciplinario, el cual, debe de cumplir con las mínimas exigencias legales, en garantía del ejercicio del derecho de defensa y en procura del debido proceso. Este es un procedimiento que no se ha normado en esta Institución así que el mismo se constituye en una guía práctica, su objetivo es meramente didáctico, de ahí, que en los términos y conceptos desarrollados no se emplean tecnicismos más propios de la jerga jurídica,, pues de considera que el lector no tiene conocimiento sobre la materia. Es importante agregar en este apartado que una vez finalizado el procedimiento que contiene la guía práctica y del cual se origino una propuesta de sanción se debe continuar aplicando lo que esta establecido en la Normativa de Relaciones Laborales.

G.- Reglamento Interior de Trabajo de la Caja Costarricense de Seguro Social

La Caja Costarricense de Seguro Social, de conformidad con los artículos 66.67 y 68 del Código de Trabajo y 29 inciso e) y 31 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Bienes Social y el Decreto numero 4 del 26 de abril de 1966, se constituyo el Reglamento Interior de Trabajo de esa Institución, cuyo objeto es regular las relaciones internas entre la Caja y sus trabajadores, en ocasión y por consecuencia del trabajo. En lo que nos interesa, a partir del artículo 46 y siguientes, establecen claramente las obligaciones y prohibiciones de los trabajadores, las cuales, una supuesta infracción a las mismas por parte de un trabajador origina una apertura formal de investigación administrativa disciplinaria.

H.- Normas que Regulan las Relaciones Laborales, Científicas, Académicas, Profesionales y Sindicales, Entre la Caja Costarricense de Seguro Social y los Profesionales en Medicina, Microbiología, Farmacia, Odontología y Psicología Caja Costarricense de Seguro Social y Unión Medica Nacional y Sindicato de Profesionales en Ciencias Médicas de la CCSS e Instituciones Afines

Las mismas fueron creadas con el objeto de buscar la paz social que deben imperar en toda relación laboral entre la Caja Costarricense de Seguro Social y sus profesionales en ciencias médica, con el propósito de resolver los conflictos que surjan con motivo de esta relación, promoviéndose procedimientos y vías conciliatorias, constituyéndose así como eje central, el de establecer las diversas condiciones de trabajo a fin de promover el mejoramiento de las relaciones laborales, jurídicas y fijar condiciones y normas que se integraran en todo lo que favorezca a los contratos individuales de trabajo, los cuales serán de aplicación prioritaria cuando signifiquen una mejora para el trabajador sobre lo que estipule el Reglamento Interior de Trabajo, Reglamentos Administrativos de la Caja, Estatuto de Servicios Médicos y otros con rango similar, Código de Trabajo, Decreto y Leyes conexas, todo de conformidad con el Principio de la Norma mas Favorable.⁶⁶

⁶⁶ Normas que Regulan las Relaciones Laborales, Científicas, Académicas, Profesionales y Sindicales, Entre la Caja Costarricense de Seguro Social y los Profesionales en Medicina, Microbiología, Farmacia, Odontología y Psicología. Caja Costarricense de Seguro Social y Unión Medica Nacional y Sindicato de Profesionales en Ciencias Médicas de la CCSS e Instituciones Afines, artículo 3, párrafo II.

En estas normas podemos observar como la Caja Costarricense de Seguro Social reconoce a la Unión Médica Nacional y al Sindicato de Profesionales en Ciencias Médicas de la Caja e Instituciones afines (SIPROCIMECA), como representantes de sus afiliados, los cuales cuentan con potestad suficiente para representarlo en toda cuestión de carácter laboral o profesional que se suscite con aquello.

No obstante a que las presentes normas regulan las relaciones laborales entre los profesionales en ciencias médicas y la Institución, observamos que en las mismas carecen de un capítulo que regule el debido proceso constitucional, como si estuvieron anteriormente regulados en los diferentes Arreglos Conciliatorios –ahora sin vigencia– significando así, que en materia de debidos procesos e instauración de procedimientos administrativos los profesionales en ciencias médicas no cuentan con un procedimiento especial establecido; por consiguiente se deberán aplicar lo establecido en las normas internas institucionales y las normas supletorias conexas, aplicables al resto de los trabajadores de la Institución.

J.- El Gerente de División

Por ultimo, corresponde al Gerente de División ratificar la sanción o modificar la misma, lo anterior, previo a un análisis exhaustivo de lo actuado por el órgano instructor del debido proceso, lo recomendado por la Comisión de Relaciones Laborales y la Junta Nacional de Relaciones Laborales.

I.- Aplicación Supletoria de Norma

En lo que resulte omiso la normativa institucional vigente en materia de debido proceso se aplicara en forma supletoria la Ley General de la Administración Pública, Código de Trabajo, Código Procesal Civil, Ley de la Jurisdicción contenciosa Administrativa, Principios Generales del Derecho y la Jurisprudencia.

CAPITULO TERCERO

Responsabilidad de los Funcionarios Públicos. Análisis Crítico de la Conformación de Órganos Directores del Procedimiento Administrativo Disciplinario en la Caja Costarricense de Seguro Social

A.- Concepto de Funcionario Público, Servidor Público y Empleado Público.

Las Relaciones de servicio entre la Administración y sus empleados, se regula por dos regímenes, a saber por el derecho común, para los sujetos que laboran para las empresas del estado y por el Derecho Administrativo o Público, cuando los sujetos laboren para algún ente que forme parte de la organización del Estado.

Así las cosas, valga señalar que la Constitución Política en su numeral 11, define el concepto de funcionario público de la siguiente manera:

“Artículo 11.-

Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública.”

En el anterior artículo, encontramos inserto el principio de Legalidad Administrativa, en que los funcionarios públicos, tal y como se indica en él, son simples depositarios de la autoridad, por lo que no pueden arrogarse facultades que la ley no les conceda, principio este rector no solo del debido proceso, sino que resulta ser uno de los pilares fundamentales de la rama del derecho administrativo.

La jurisprudencia nacional, se ha pronunciado con relación a este articulado así:

“...Nuestro legislador quiso dar en relación con los que se desempeñan en la función pública, un trato diferente frente al acordado para los particulares. Así, no solo estableció delitos especiales y penas más severas para quienes en ejercicio de un cargo cometieren un delito, sino atendiendo a los fines de la función pública y al necesario respeto que debe existir para aquellos que trabajan en el cumplimiento de los fines del Estado, les ha pretendido proteger con un trato especial de respeto de la investidura que ostentan. Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad, y la acción para exigirles responsabilidad penal por hechos cometidos en el ejercicio del cargo, es de acción pública, según lo que dispone el artículo 11 de la Constitución Política, quien ha escogido la función pública se encuentra, en virtud de la citada disposición constitucional, bajo la vigilancia constante del conglomerado social, en relación con su vida pública y en algunos casos de la privada”⁶⁷

Así mismo la Ley General de la Administración Pública, en su numeral 111, en lo que se refiere a los servidores públicos indica:

“Artículo 111.-

1. Es servidor público la persona que presta servicios a la Administración o a nombre y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura, con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado, permanente o público de la actividad respectiva.
2. A este efecto considéranse equivalentes los términos " funcionario público ", " servidor público " empleado público ", " encargado de servicio público " y demás similares, y el régimen de sus relaciones será el mismo para todos, salvo que la naturaleza de la situación indique lo contrario.
3. No se consideran servidores públicos los empleados de empresas o servicios económicos del Estado encargados de gestiones sometidas al derecho común.”

⁶⁷ Sala Constitucional, voto 5061-94.

En este punto, conviene tener presente el criterio de la Procuraduría General de República, en su dictamen C-127-98 del 30 de junio de 1998, refiriéndose al contenido de este artículo.

“...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.”⁶⁸

La Ley General de la Administración Pública, homologa los términos de funcionario, empleado y servidor público, por lo que estos sujetos muchas veces se les aplica un régimen general de responsabilidad se ha indicado:

“Funcionario: es toda persona que desempeñe una función o servicio, por lo general públicos. La academia se inclina resueltamente a la equiparación de funcionario como empleado público. Pero eso merece serios reparos. Mas de acuerdo con la palabra es su asimilación al desempeño de una función pública, aun sin ser empleado, como ciertos cargos electivos. Además, entre empleado y funcionario se suelen trazar diferencias señaladas. La primera, el carácter profesional del empleado, inferior en la jerarquía; y la índole directiva y menos estable del funcionario. Por eso, el ministro es funcionario y no empleado público, condición que sí posee un oficinista del Estado. El empleado ha de estar forzosamente retribuido, por lo general con sueldo mensual. Aunque cada vez más excepcionalmente, hay funcionarios que carecen de retribución, o sólo perciben determinadas dietas....”

⁶⁸ Cascante Castillo, German Eduardo. Regímenes de Empleo y Proceso de Despido de la Administración Pública, 1ª Edición, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José-Costa Rica, 1997, pág. 13.

Indica el mismo autor que la frase “función pública”, utilizada por el citado autor, pareciera ser equivalente a “ejercicio de autoridad en la Administración Pública”, se refiere a que el “empleado” sería sinónimo de “servidor público”, en la terminología de la Ley General de la Administración Pública. De ahí que, parafraseando al Doctor Cabanellas, la gestión pública del empleado o servidor público, sería la de mayor nivel dentro de una organización administrativa determinada, en tanto que la gestión pública del empleador o servidor público es de carácter subordinado a la de aquél.

En la cita del autor se puede apreciar con absoluta claridad que, efectivamente, hay una gran diferencia entre lo que se puede denominar “funcionario público” y “empleado o servidor público”. La equivalencia que hace la Ley General de la Administración Pública, en su artículo 111, es solo para estos de señalar quienes “prestan servicios a la Administración o a nombre y por cuenta de ésta, como parte de su organización..” y para distinguir a dichas personas de los así llamados “administrados”, quienes, generalmente, son los usuarios de los servicios públicos o se encuentran en una relación subordinada respecto a las facultades de imperio del Estado.

En igual sentido, los artículos 112 y 113, del mismo cuerpo legal señalan:

“Artículo 112.-

1. El derecho administrativo será aplicable a las relaciones de servicio entre la Administración y sus servidores públicos.
2. Las relaciones de servicio con obreros, trabajadores y empleados que no participan de la gestión pública de la Administración, de conformidad con el párrafo 3, del artículo III, se regirán por el derecho laboral o mercantil, según los casos.
3. Sin embargo, se aplicarán también a estos últimos las disposiciones legales o reglamentarias de derecho público que resulten necesarias para garantizar la legalidad y moralidad administrativas, conforme lo determine por Decreto el Poder Ejecutivo.
4. Para efectos penales, dichos servidores se reputarán como públicos.”

“Artículo 113.-

1. El servidor público deberá desempeñar sus funciones de modo que satisfagan primordialmente el interés público, el cual será considerado como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados.
2. El interés público prevalecerá sobre el interés de la Administración Pública cuando pueda estar en conflicto.
3. En la apreciación del interés público se tendrá en cuenta, en primer lugar, los valores de seguridad jurídica y justicia para la comunidad y el individuo, a los que no puede en ningún caso anteponerse la mera conveniencia.”

Por otra parte, el Código de Trabajo, en su artículo 585, define esto como:

Artículo 585.-

Trabajador del Estado o de sus Instituciones, es toda persona que preste a aquél o a éstas un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud del nombramiento que le fuere expedido por autoridad o funcionario competente, o por el hecho de figurar en las listas de presupuesto o en el pago por planilla. Cualquiera de estas últimas circunstancias sustituye, para todos los efectos legales al contrato escrito de trabajo.

Por lo anteriormente expuesto, se puede afirmar que los funcionarios públicos son los funcionarios de mayor jerarquía administrativa que personifican al Estado y materializan las decisiones del Gobierno de turno, los empleados o servidores públicos son aquellos que se encuentran subordinados a los funcionarios públicos, dentro de la jerarquía organizacional de la Administración, ambos son simples depositarios de autoridad, no se pueden arrogar facultades que la ley no les conceda, prestan sus servicios a la Administración, deben de estar nombrados en virtud de un acto válido y eficaz de investidura, son independientes, poseen carácter representativo, remunerado, permanente o público de acuerdo con la actividad. Además, como elementos básicos de éstos, los funcionarios públicos están concebidos en función de la satisfacción del interés público y del servicios que el Estado debe prestar, deben desempeñar una función que en su esencia sea pública y lo más importante es la naturaleza de la actividad y no su ligamen con la Administración Pública, lo que los define.

B.- El Funcionario Publico y el Principio de Legalidad.

El servidor público dentro de su relación de servicio se encuentra en una relación especial, el cual se encuentra bajo la premisa del principio de legalidad, en virtud del cual, las condiciones de la relación de servicio estarán encuadradas en ultimo termino por norma; y a tal relación solo le serán aplicables las disposiciones del correspondiente régimen, sin que puedan invocarse disposiciones, principio ni criterios pertenecientes a otras ramas del derecho, salvo en la medida en que el propio régimen lo admita. Este argumento, desde el punto de vista teórico es sencillo, más en la practica la situación es polémica, puesto que la misma Constitución Política también le otorga al servidor publico todos los beneficios que se deriban del artículo 56 de la Constitución Política.

Sección Segunda. Generalidades de la Responsabilidad del Funcionario Público

La Ley General de la Administración Pública, dedica todo un título, el título Séptimo, a regular los supuestos de responsabilidad, nacidos de la propia Constitución Política, la cual –LGAP- subdivide este régimen, así, primeramente desarrolla en sus artículos 190 al 198, el marco general de responsabilidad y la Teoría de la Responsabilidad objetiva de la Administración Pública, en el que se incluye la responsabilidad por acto legislativo, más adelante, en los artículos 199 al 213. Se desarrolla la Teoría de la Responsabilidad Subjetiva, en dos partes, la primera comprende la Responsabilidad del servidor ante terceros (artículos 199 al 210) y la segunda comprende la Teoría de la Responsabilidad disciplinaria del Servidor.

A.- Consideraciones preliminares

La LGAP en el Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo Primero, establece la responsabilidad de la administración y del servidor público. Acerca de este Acápite legal cabe considerar como “entonces se ha establecido el principio general de que siempre que la administración esté facultada para suprimir o disminuir un derecho concretó de un ciudadano en bien del interés público, debe aplicarse el principio de indemnización, pero no la regla constitucional de que tengan que ser previamente se aplica el principio, pero la regla tal y como está escrita, el principio subyacente, no la

regla tal y como está escrita. Esto se ha extendido a más, no solo los actos jurídicos destinados a direccionar o suprimir derechos del ciudadano no vienen a originar esta responsabilidad que se llama acto lícito, autorizado por el ordenamiento. Sino también por el funcionamiento de los actos públicos, supóngase por ejemplo que el funcionamiento de un tren cause daños anormales a una propiedad aledaña y esto pasó, recuerdo incluso con mi amigo don José Francisco Rones, cuya propiedad estaba fronteriza a la línea y al hacer una serie de reacomodamientos o reparaciones del ferrocarril con excavaciones profundas, la colocación de la casa varió porque una parte subió de nivel y en otra parte bajó. Al punto de que tuvo que hacer reparaciones como por cuarenta mil pesos en su casa para que ésta fuera segura o continuara siendo segura, este es un daño anormal en el sentido de que la administración funciona normalmente porque se tomaron todas precauciones para no causar daño a la propiedad, pero pese a eso, se produjo un daño, inevitable a una propiedad vecina de un particular. Este daño que es extraordinario que es anormal, pese a que la administración ha funcionado diligente y normalmente debe repararlo la administración, entonces ha surgido la teoría de lo que se llama indemnización de derecho público por acto lícito o funcionamiento cause daños imprevistos o anormales. Aquí estamos estableciendo nosotros ese avance en el doble sentido que he apuntado del régimen de la responsabilidad en Costa Rica, Uno, ampliar la responsabilidad por culpa a los casos en que el acto causal del daño sea no solo, digamos dictado en el ejercicio de las funciones y para los fines de la función, sino extralimitándose o saliéndose de la competencia y para fines desviados con tal de que los medios y las oportunidades las haya brindado el cargo. Y por otro lado, estableciendo por primera vez en forma expresa, los casos de responsabilidad por acto ilícito sin culpa de la administración sin anormalidad en el funcionamiento de ella; que sin indispensables para proteger al ciudadano contra un administración diligente pero llamada por su gran crecimiento a producir cada día más daño en perjuicio de los particulares. Esta es digamos la filosofía y los principios que inspiran todo este Capítulo 083”.

B.- Responsabilidad objetiva

La responsabilidad objetiva responde, principalmente, al Principio Constitucional, de igualdad ante las cargas públicas, así como el marco general de responsabilidad administrativa contenido en el artículo 11 de la Constitución Política, el que señala que

los particulares no deben soportar el daño sufrido por causa de un actuar de la Administración, (materializado por medio de sus órganos, que o son otros que sus funcionarios y empleados), ya que, el Estado debe limitarse a actuar en la esfera de legalidad que le es propia y no imponer cargas a una pequeña porción de administrados, sin fundamento legal que respalde dicha actuación.

El elemento principal lo encontramos en la figura del “riesgo”, donde lo fundamental para que se concrete es la antijuricidad del daño.

La Ley General de la Administración Pública, comienza desarrollando en su artículo 190, el marco general de responsabilidad de la Administración Pública (o responsabilidad objetiva), estrictamente relacionado y como desarrollo de los numerales 9, 11, 39, y 41 de la Constitución Política, específicamente del 9° y 11° que establece el marco general de responsabilidad de la administración. En este supuesto (artículo 190 LGAP), la Administración Pública, va a responder por los todos los daños causados por su funcionamiento: legítimo, ilegítimo, normal o anormal, y aun en aquellos casos que no se tutelen en el resto de artículos que conforman este título, existiendo claro está, definiciones conceptuales que vienen a especificar la aplicación del mismo al ordenamiento jurídico.

B.1.- Responsabilidad objetiva por Conducta Ilícita

La LGAP, en su artículo 191, tutela la llamada responsabilidad por falta, o también llamada responsabilidad por conducta ilícita, en él. La administración está en la obligación de reparar todo daño causado en los derechos subjetivos ajenos, cuando la causación del daño origine en falta de sus servidores, que se comentan ya sea en el desempeño de su cargo, utilizando las oportunidades y medios que este le ofrece, aún cuando sea para fines o actividades extrañas a la misión de su cargo.

Otra causa de responsabilidad es aquella que surge cuando usando de una manera ilegal las potestades que le han sido conferidas por la Administración suprime o limita derechos subjetivos.

B.2. Responsabilidad Objetiva por Conducta Lícita

La administración es responsable por los actos lícitos y por su funcionamiento normal, cuando causen un daño a los derechos de los administrados. Pero cuando la causa o la fuente de responsabilidad la constituye un acto lícito, el daño es especial, y esta especialidad está determinada por dos aspectos.

- La proporción de afectados, y
- La intensidad excepcional de la lesión.

En este caso la indemnización cubre el valor de los daños al momento de su pago pero no cubre el lucro cesante.

Al respecto señala el artículo 192 “La administración será también responsable en las anteriores condiciones cuando suprima o límite derechos subjetivos usando ilegalmente sus potestades para ello”.

C.- El Régimen Común de la Responsabilidad

Se establece que como elemento común, el daño achacado o causante de responsabilidad, tanto de funcionario, como al Estado y a excepción según nuestro criterio, de lo contemplado en el numeral 190 de la Ley General, todo daño debe llevar como elementos que dicho daño sea efectivo, evaluable e individualizable en relación con una persona o grupo (artículo LGAP), claro resta que dicho daño debe ser probado.

D.- Responsabilidad por daño moral

El artículo 197 de la L.G.A.P., señala que “Cabrá responsabilidad por el daño de bienes puramente morales, lo mismo que por el padecimiento moral y el dolor físico causados por la muerte o por la lesión inferida, respectivamente”, en este numeral nos

encontramos en presencia de la responsabilidad de la Administración pro daño moral, objetivo o subjetivo.

En su numeral 198, la LGAP, señala el plazo de prescripción para reclamar a la Administración, el cual será de cuatro años, a partir del hecho que va a motivar la responsabilidad, así mismo, señala la misma Ley, que el plazo para reclamar la indemnización contra el servidor, será también de 4 años.

E.- Responsabilidad Personal del Servidor Público ante Terceros

El artículo 199, reza:

“1. Será responsable personalmente ante terceros el servidor público que haya actuado con dolo o culpa grave en el desempeño d sus deberes o con ocasión del mismo, aunque sólo haya utilizado los medios y oportunidades que le ofrece el cargo.

2. Estará comprendido en tales casos el funcionario que emitiera actos manifiestamente ilegales, y el que los obedeciere de conformidad con esta ley.

3. Habrá ilegalidad manifiesta, entre otros casos, cuando la Administración se aparte de dictámenes u opiniones consultivos que pongan en evidencia de ilegalidad del acto por las razones invocadas por el dictamen”.

4. La calificación de la conducta del servidor para los efectos de este artículo se hará sin perjuicio de la solidaridad de responsabilidades con la Administración frente al ofendido”.

El servidor público para que incurra en este tipo de responsabilidad, debe actuar con dolo o culpa grave, en el desempeño de sus deberes, o en otras palabras, la falta que este cometió se encuentre revestida de dolo o culpa grave, se caracteriza por la

negligencia grosera en el cumplimiento de sus obligaciones, el servidor debe haber tomado las previsiones para evitar el resultado lesivo, por lo que existe un descuido grave, un olvido de las reglas elementales de prudencia en el reempeño del cargo, como consecuencia, viola gravemente de sus deberes del cargo y comete por ende una negligencia punible.

Por lo anterior, finaliza indicando, que la actuación del servidor va a ser punible, aunque este solo haya utilizado los medios y oportunidades que le ofrece el cargo, ampliando de esta forma el concepto de falta grave, para dejar sentada la disposición de que un servidor público, debe actuar respetando el deber objetivo de cuidado, tal y como una parte de la doctrina penalista define el concepto de culpa, por lo que existen delitos culposos en los que su autor falta al deber objetivo de cuidado y comete la antijuricidad, aun más en normativa administrativa, en la que los servicios públicos tienen una mayor punibilidad que los particulares.

En cuanto al segundo inciso, el artículo 199, indica que todo aquel funcionario público está sujeto a responsabilidad aquellos cuando emitieren actos manifiestamente ilegales, o sea, que dichos actos no se encuentren revestidos con la eficacia, validez y ejecutabilidad, que deben cumplir los actos administrativos, según la teoría de éstos.

Según se desprende del alcance de este inaro el mismo se dirige a dos sujetos diferentes, a saber. Los funcionarios y servidores públicos, los primeros, además que se indica expresamente, es porque quienes dictan actos administrativos en la Administración, son los funcionarios, los que participan en la gestión pública de la Administración, los de mayor nivel jerárquico; y los servidores porque se señala que también será responsable, el que los obedeciere de conformidad con esta ley, y quienes obedecerían la aplicación y el ejercicio de dichos actos, son los servidores de mediano y bajo nivel jerárquico dentro del escalafón organizacional de la Administración Pública, esto debido a que los funcionarios por representar la voluntad de la Administración son órganos suyos y los empleados por realizar actividades materiales de ejecución son sus dependientes.

El tercer punto de este numeral, se encuentra contenida, la figura de la “ilegalidad manifiesta”, la cual se concreta, cuando la Administración, se aparte de dictámenes y opiniones consultivos que pongan en evidencia la ilegalidad, por lo que, esos

dictámenes y opiniones a los que se refiere la LGAP, deben ser dictados por entes u órganos de la Administración que se encuentren investidos de competencia y que los actos que este dicta cumplan con los requisitos de aplicabilidad contenidos en el Título sexto de esta misma Ley, existiendo un acto o dictamen administrativo dictado por un competente en la materia, que realiza una recomendación a determinado sector de la Administración o a la generalidad, mismo de acatamiento obligatorio.

El último inciso de este artículo indica que Administración va a ser solidariamente responsable, de la respuesta del servidor público conlleva que la Administración pagará al particular afectado, el monto correspondiente a la indemnización, pero internamente, tendrá la obligación de someter al funcionario presuntamente responsable al particular afectado, el monto correspondiente al indemnización, pero internamente, tendrá la obligación de someter al funcionario presuntamente responsable a un proceso donde se determina la forma y grado de responsabilidad, en dicha resolución aparte del grado de responsabilidad, la Administración determinará el monto y la forma en la que el servidor o funcionario deba resarcir a la Administración por su actuar doloso o culposos.

F.- Responsabilidad Personal del Servidor Público ante la Administración

El artículo 210 LGAP, señala:

1. El servidor público será responsable ante la Administración por todos los daños que cause a esta por dolo o culpa grave, aunque no se haya producido un daño a un tercero.
2. Para hacer efectiva esta responsabilidad se aplicaran 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 expedido por el jerarca del ente respectivo.

De lo transcrito supra, podemos observar que la conducta generadora de responsabilidad del servidor, no solo se da en los supuestos del artículo 199, también se da en aquellos casos en los que el servidor o funcionario incurra en una falta personal, revestida de dolo o culpa grave, aunque no exista daños a terceros o particulares, sino que esta vez el daño es causado a la Administración, el servidor esta actuando con dolo

o culpa grave en perjuicio de la Administración y esta al determinar por vía de procedimiento la responsabilidad, posee un título ejecutivo para cobrarle al funcionario.

G.- Responsabilidad Disciplinaria del Servidor Público

Para concluir este análisis de responsabilidad administrativa de la LGAP, en los artículos 211 a 213 de la LGAP, se encuentra regulada la responsabilidad disciplinaria del servidor, dichos numerales rezan:

“**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 disciplinario 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 del expediente, con amplia audiencia al servidor para que haga valer sus derechos y demuestre su inocencia”.

“**Artículo 212:** 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”.

“Artículo 213: A efectos de determinar la existencia y el grado de la culpa negligencia del funcionario, al apreciar el presunto vicio del acto al que se opone, o que dicta o que ejecuta, deberá tomarse en cuenta la naturaleza y la jerarquía de las funciones desempeñadas, entendiéndose que cuanto mayor sea la jerarquía del funcionario y más técnicas sus funciones desempeñadas, con relación al vicio del acto, mayor es su deber de conocerlo y apreciarlo debidamente”.

La responsabilidad disciplinaria, nace a la vida jurídica, en aquellos casos, que las acciones, actos o contratos sean opuestos al ordenamiento, lo que quiera decir que se

violenten los elementos básicos que conforman el acto administrativo, y se vicie su validez y eficacia para que éstos devenguen en nulos, esta nulidad puede ser relativa o total, pero la actuación a la que se refiere el artículo 211, tal y como lo vimos anteriormente, debe de nuevo estar revestida de dolo o culpa grave. Dicha responsabilidad disciplinaria, se va a aplicar si perjuicio de una pena más grave, prevista en otra normativa (pena o civil).

El artículo 211, inciso 2), LGAP, regula lo relativo a la “Culpa in vigilando”, en la que el superior, corre con la responsabilidad por los actos de sus subordinados, cuando él y éstos hayan actuado con dolo o culpa grave. (Responsabilidad Indirecta). Pero el alcance de la norma limita la responsabilidad del superior, ya que estos deben ser sus inmediatos inferiores, por lo que se tendría que recurrir a una escala jerárquica de cada ente u órgano de la Administración. El superior sería responsable, ya que tiene el deber de actuar como buen padre de familia en la vigilancia de sus inferiores y si éste incurre en actuaciones que se encuentren investidas de dolo o culpa grave, el primero faltó al deber objetivo de cuidado en el ejercicio de sus funciones, por ende el superior incurrió en la misma falta por no fiscalizar debidamente la actuación de los funcionarios, empleados o servidores bajo su cargo, por lo que consecuentemente, este sería responsable de forma indirecta.

En cuanto al artículo 212 de la Ley General, se refiere a la figura de la delegación, la cual es una facultad de una persona de dar a otra la jurisdicción que ella posee por su dignidad u oficio, para que esta haga sus veces, o sea, el superior transfiere al inferior sus atribuciones, por consiguiente, se produce un aumento de esfera de competencia inferior y una disminución en la del superior.

En este supuesto quien sería responsable es el delegante, el superior que encomendó a su inferior la elaboración de la tarea, por dos razones básicas, primero, por “culpa in eligiendo”, ya que se supone que él superior delegó su competencia a un servidor que se suponía cumplía con las condiciones necesarias para realizar la tarea, en segundo lugar, por la “culpa invigilando”, analizada supra, ya que el superior debía vigilar la actuación del inferior al que le delegó la tarea, esto quiere decir que el superior incurrió en culpa grave al momento de delegar, vigilar y elegir en quien realizara la citada tarea. El instituto de la delegación lo encontramos contemplado en los artículos 89 a 82 de la LGAP.

El artículo 213 de la LGAP, concreta la escala jerárquica de responsabilidad dentro de la Administración, en la que como elementos básicos; se encuentran la naturaleza y

jerarquía de las funciones desempeñadas por el funcionario, empleado o servidor, indicando que entre más alta sea la jerarquía y más técnicas sus funciones, más responsabilidad, claro esta, que el nexo de causalidad se da entre la jerarquía y la naturaleza en relación con el vicio del acto, ya que, mayor va a ser el deber de conocer y apreciarlo de forma debida.

H.- Responsabilidad Civil

La responsabilidad civil, parte de la premisa, de quien causa un daño a otro debe repararlo junto con los perjuicios, por consiguiente, sin un funcionario o empleado causa un daño a la Administración o a un particular debe repararlo.

La jurisprudencia nacional, se ha pronunciado con respecto a este de la siguiente manera:

“(...) parte de la premisa de que quien causa un daño a otro o a sus intereses debe repararlo junto con los perjuicios, razón por lo que importa el resarcimiento de los daños y los perjuicios provocados (...)”

De igual forma, el jurista Rafael Entrena Cuesta, la subdivide y explica,

“(...) la responsabilidad puede ser de dos clases: frente al Estado o frente a los particulares.

A su vez la responsabilidad frente al Estado puede ser directa o indirecta. La primera se produce cuando las autoridades o funcionarios hubieren causado daño o perjuicio e los bienes y derechos del Estado. La segunda, cuando, como consecuencia de la actuación de aquellos, se ve el Estado obligado a indemnizar a terceros lesionados, en cuyo caso, previa la instrucción del expediente oportuno, con audiencia del interesado, podrá la Administración exigir el correspondiente resarcimiento (...)”.

A manera de conclusión de este aparte, se puede afirmar, que el Sistema de responsabilidad civil, es aquel que responde principalmente al elemento daño, pero no

se debe recurrir a normas de tipo civil para resarcir o fundamentar la indemnización por el daño sufrido, sino que nuestro sistema de Responsabilidad, la LGAP contiene y prevé la forma de reparar el daño por responsabilidad civil.

I.- Responsabilidad Penal

Los funcionarios públicos, en el ejercicio de su cargo, a parte de la dos anteriores, pueden incurrir en responsabilidad penal, si las conductas o hechos, se encuentran tipificados dentro de las normas legales como un tipo penal.

La doctrina, indica que para que se concrete deben considerarse tres extremos:

“(...) existen tres extremos a considerar, a saber:

- a) las autoridades y funcionarios son criminalmente responsables cuando incurran en los delitos previstos en las leyes penales, de acuerdo con lo que en ellas se establece.
- b) De ahí que pueda hablarse de dos clases de responsabilidad común, que es producirá cuando incurran en delitos que pueden ser realizados con cualquier ciudadano, y se agravará si los perpetraron prevaliéndose de su cargo, y una responsabilidad especial. Esta nacerá cuando se realice alguno de los delitos regulados en el título VII del Libro II del Código Penal, que trata de los delitos a los funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo.
- c) En el caso de los delitos cometidos por las autoridades y funcionarios no se altera la competencia de los tribunales; en cambio, cuando se trata de delitos cometidos en el ejercicio del cargo, la competencia para enjuiciar se distribuye (...). El subrayado no es del original..

“1. La Administración tendrá potestad de ejecutar por sí, sin recurrir a los Tribunales, los actos administrativos eficaces,

válidos o anulables, aun contra la voluntad o resistencia del obligado, sujeta a la responsabilidad que pudiera resultar.

2. El empleo de los medios de ejecución administrativa se hará sin perjuicio de las otras responsabilidades en que incurra el administrado por su rebeldía.

3. No procederá la ejecución administrativa de los actos ineficaces o absolutamente nulos y la misma, de darse, producirá responsabilidad penal del servidor que la haya ordenado, sin perjuicio de las otras resultantes.

4. La ejecución en estas circunstancias se reputará como abuso de poder”.

De la norma transcrita supra, se puede llegar a las siguientes conclusiones, directamente relacionada con el análisis realizado supra de la Responsabilidad Administrativa, específicamente en la Sección Segunda, que contempla la ejecutoriedad de éstos.

En segundo numeral, este numeral regula la ejecución que debe dar la Administración a los actos administrativos inválidos y eficaces, pero para lo que nos interesa, debemos detenernos a analizar el contenido de los incisos 3 y 4. Así las cosas, en el inciso tercero, se debe analizar en estricta relación con lo contenido en los artículos que regulan la responsabilidad subjetiva de los funcionarios públicos, ya que, si un funcionario público o empleado ejecuta un acto administrativo ineficaz o absolutamente nulo (nótese que no son excluyentes), incurrirá en responsabilidad penal, independientemente de la responsabilidad administrativa y civil, aquí nos encontramos en presencia de un envío legal, de una rama de derecho remite a otra rama especial del ordenamiento.

Además señala, que en caso de que se ejecute el acto inválido o absolutamente nulo, se reputará como abuso de poder. Como último punto, en cuanto a materia penal se trata no existe en ese ordenamiento jurídico, ningún tipo penal, llamado abuso de poder sino que se tendría que recurrir en este caso, el tipo penal de abuso de autoridad, contenido en el numeral 329 del Código Penal, que reza”.

Será reprimido con prisión de tres meses a dos años el funcionario público, que, abusando de su cargo, ordenare o cometiere cualquier acto arbitrario en perjuicio de los derechos de alguien” .

Sección Tercera: Análisis Crítico de la Conformación de los Órganos Directores del Procedimiento Administrativo Disciplinario

A.- Nombramiento y Selección de los funcionarios que conforman los Órganos Directores

Uno de los principales aspectos que bien deben ser analizados en el caso específico de la Caja Costarricense de Seguro Social, es lo atinente al nombramiento y escogencia de los funcionarios que van a tener la gran responsabilidad de instruir el procedimiento administrativo, actuando como miembros del Órgano Director. No hay que olvidar sobre este particular que las facultades y deberes del Órgano Director se encuentran regulados en la Ley General de Administración Pública, facultades que inclusive a efectos de la recepción de prueba son iguales a las que tienen las autoridades judiciales⁶⁹, de ahí lo importante que debe ser la selección de quienes conformaran el Órgano Director del Procedimiento Administrativo.

El nombramiento del Órgano Instructor del procedimiento administrativo disciplinario, es una facultad inherente a al Órgano Decisor, mismo que en el afán de buscar la verdad real de los hechos objeto de investigación debe nombrar a quienes en representación de la Administración actuaran para asegurar el mejor cumplimiento de los derechos subjetivos e intereses legítimos del investigado. De lo anterior, se desprende la necesidad de cuestionarse si en realidad la selección de los miembros del Órgano Director debe obedecer a conocimientos en la materia objeto de investigación o por el contrario exclusivamente a la materia legal, aspecto que a continuación se procede a analizar.

A pesar que la normativa de la Caja Costarricense de Seguro Social no tiene definido y regulado lo concerniente a criterios para la designación de los miembros del Órgano

⁶⁹ Ley General de Administración Pública artículo . 300

Director (aspecto que tampoco se encuentra dispuesto en el Ley General de Administración Publica), si existe una disposición normativa comprendida en el articulo 46 inciso g del Reglamento Interior de Trabajo, que obliga a todo trabajador de la institución a participar en las comisiones, consejos o comités, lo cual se ha aplicado mediante una interpretación extensiva de la norma a determinar una obligación de los funcionarios de ser parte de los Órganos Directores de Procedimientos Disciplinarios. Lo anterior ha sido aplicado de tal manera que en la conformación de dichos Órganos sea nombrado cualquier trabajador institucional sin importar aspectos de conocimiento, capacitación, formación y experiencia, tanto respecto a asuntos muy complejo, poco complejos o bien de una especificidad muy técnica de la materia objeto de investigación. Por ejemplo en un asunto en el que se deba investigar la tramitación de procesos de compras sea nombrado un procesional en ciencias medicas quien nunca a tenido en su haber profesional experiencia en este campo, lo cual podría implicar que la investigación administrativa no solo se pueda ver demorada sino que las búsqueda de elementos de prueba no este acorde con el objeto de investigación.

Supuestos como el anteriormente comentado se presentan a diario en la tramitación de las investigaciones disciplinarias en la Caja Costarricense de Seguro Social; no obstante considero que no es un hecho tan grave que un miembro del Órgano Director no tenga un conocimientos en la materia objeto de investigación ya que bien en el curso del procedimiento se puede incorporar la participación de peritos o expertos en un campo o materia determinada, lo cual en cierta forma vendría a contribuir en el esclarecimiento de los hechos. En este mismo sentido valga señalar que mas allá de la participación de funcionarios que conozcan la materia objeto de investigación preocupa mas la designación de personas que no tienen ni conocimientos básicos de la materia legal, aspecto que me parece esencial en la instrucción de un procedimiento investigativo.

El instruir una investigación administrativa disciplinaria presupone el deber de garantizarle al investigado en todo momento el debido proceso legal, pero ello implica no solo el respecto a los derechos fundamentales y los principios derivados de la Carta Magna, ya determinados por la misma Sala Constitucional, sino que es aplicar normas de índole procesal, aspecto que esencialmente debe hacerse con extremo cuidado ya que una omisión o una mala interpretación o aplicación de una norma puede lesionar los

derechos del investigado y acarrear la nulidad de actuaciones e incluso la prescripción de la causa por un letargo injustificado en la tramitación del proceso investigativo.

En este sentido hay una clara diferencia entre quienes participan en calidad de investigados y la misma Administración actuando mediante el Órgano Director, los investigados en la mayoría de ocasiones recurren a la asesoría y defensa técnica de profesionales en derecho, incluso los diferentes sindicatos que existen en la Caja, cuentan con áreas especializadas en la materia disciplinaria para la defensa de sus afiliados, contrariamente los Órganos Directores son conformados por profesionales de distintas disciplinas pero ajenas al derecho, lo cual se podría ser solventado mediante preparación y capacitación en la materia procedimental, con la inclusión de al menos un profesional en derecho en los Órganos Directores aunque debe tenerse presente que no existen suficientes profesionales en derecho para ello y que las distintas labores de Asesoría a la Administración en otros ámbitos pueden verse afectadas.

Por otra parte, es tal la desconfianza que ha generado la tramitación de los procedimientos administrativos en la Caja, que desde hace ya bastante tiempo han venido actuando las Comisiones de Relaciones Laborales integradas por representantes patronales y sindicales, quienes se ocupan de analizar el caso a pedido del trabajador incluso aceptan y valoran prueba ofrecida por el investigado y emiten una recomendación sobre la aplicación de una determinada sanción administrativa en contra del trabajador.

Otro aspecto a considerar es que en la designación de los funcionarios que participaran en los Órganos Directores debe también tenerse en cuenta la conveniencia en que sean del mismo centro de trabajo de donde es el trabajador investigado, lo cual en aras de garantizar la independencia, imparcialidad y objetividad en la causa debe ser siempre examinado de previo a disponer la conformación del Órgano Director.

Conforme a lo anterior, bien cabe preguntarse entonces si los Órganos Directores en la Caja Costarricense de Seguro Social, cuentan con la experiencia y profesionalización requerida para la instrucción de los procedimientos disciplinarios, lo cual conforme a lo señalado líneas atrás es claro y evidente que constituye actualmente en una debilidad, aspecto que lógicamente debe ser solventado en aras de que se le garantice al

investigado no solo el acceso a una justicia pronta y cumplida sino que la administración logre el cometido de buscar la verdad real de los hechos de tal manera que no se vulneren derechos fundamentales y que si se debe tomar una decisión que produzca efectos en la esfera jurídica del investigado esta este bien sustentada y ello se origina desde el procedimiento investigativo.

B.- Consecuencias por la incorrecta selección de los miembros del Órgano Director del Proceso

Como se pudo analizar en línea atrás, la consecuencia de la incorrecta selección de los miembros que se conformaran en los diversos órganos directores del procedimiento administrativo disciplinario en la Caja Costarricense de Seguro Social, podrían conllevar la comisión de errores en el procedimiento que alimenta la admisión de los Recursos Ordinarios como el Recurso de Amparo en la jurisdicción constitucional a la que el funcionario publico acude. A esta incorrecta selección de los miembros del órgano director debe indicarse que enfrente de los abogados y representantes sindicales del funcionario investigado a los cuales se le han imputados de una o mas faltas administrativas se encuentran en total desventaja, lo anterior versus la escasa preparación de los mismos –órgano director- a una representación letrada.

La defensa técnica de los funcionarios públicos que son objeto de una investigación administrativa disciplinaria, no le es, ni para la Caja Costarricense de Seguro Social, ni el trabajador, que quienes instruyen el procedimiento y tienen contacto directo con la pruebas, los hechos, los investigados, etc, no lo estén, porque ello no es garantía de justicia.

Como se indico con anterioridad, el ejercicio de la potestad disciplinaria por los representantes de la Administración activa, como lo es en derecho, generan sentimientos de desconfianza tantos para los funcionarios públicos investigados como también por representantes sindicales, lo anterior, en los puntos sobre la capacitación en la instrucción de un procedimiento administrativo disciplinario como la objetividad e imparcialidad de sus conclusiones, en virtud de esa desconfianza, no es un secreto en decir que los representantes de los trabajadores propusieran la Comisión de Relaciones

Laborales locales como la Junta Nacional de Relaciones laborales, como instancias que en sus respectivas áreas de competencia conocen una vez ejercida la potestad disciplinaria de la controversia disciplinaria. Esta estructura ha provocado un retardo significativo en el ejercicio de la potestad disciplinaria, la impunidad vía prescripción o caducidad de los procedimientos administrativos disciplinarios y un letargo en la decisión final de la investigación. El único beneficio de transcurso del tiempo al trabajador es la demora de la resolución final del caso.

La desconfianza que los trabajadores y los representantes sindicales de los funcionarios públicos tienen del ejercicio de la potestad disciplinaria de la Caja Costarricense de Seguro Social no es injustificada.

Recomendaciones

Como se pudo apreciar en el presente trabajo de graduación, un principio primordial que informa la materia disciplinaria es el principio del debido proceso legal, este procedimiento administrativo disciplinario reconoce el derecho de defensa y audiencia del investigado, el acceso al expediente, el derecho de asistencia técnica y representación sindical, las garantías de motivación de las resoluciones, la exigencia de la notificación respeto a los plazos establecidos por la ley y sobre todo, somete a la Administración Activa a límites precisos, como lo son de proporcionalidad y de razonabilidad que le fijan las fronteras a la discrecionalidad administrativa, en este punto, en particular la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha contribuido al procedimiento administrativo disciplinario con una copiosa jurisprudencia constitucional, que ha venido a enriquecer el régimen jurídico procesal aplicable en sede administrativa para disciplinar las faltas de los funcionarios públicos. Jurisprudencia, vinculante para la administración pública en general y para la Caja Costarricense de Seguro Social en particular, según lo dispone el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, y es por lo anterior que, la Caja Costarricense de

Seguro Social debe nombrar y seleccionar a miembros que conformen órgano directores del procedimiento administrativo disciplinario en forma idónea, **que garantice al investigado una mayor accesibilidad de objetividad en el transcurso del procedimiento de investigación.** No hay que olvidar sobre este particular que las facultades y deberes del Órgano Director se encuentran regulados en la Ley General de Administración Pública, facultades que, inclusive a efectos de la recepción de prueba son iguales a las que tienen las autoridades judiciales ⁷⁰, de ahí lo importante que debe ser la selección de quienes conformen un Órgano Director del Procedimiento Administrativo. La asignación del Órgano Instructor del procedimiento disciplinario, es una facultad inherente al Órgano Decisor, mismo que en el afán de buscar la verdad real de los hechos, objeto de investigación, debe nombrar a quienes en representación de la Administración actúen para asegurar el mejor cumplimiento de los derechos subjetivos e intereses legítimos del investigado.

De lo anterior se desprende la necesidad de cuestionarse si en realidad la selección de los miembros del Órgano Director debe obedecer a conocimientos en la materia objeto de investigación o, por el contrario, exclusivamente a la materia legal, aspecto que a continuación se procede a analizar.

La normativa interna de la Caja Costarricense de Seguro Social no tiene definido y regulado lo concerniente a criterios para la designación de los miembros del Órgano Director (aspecto que tampoco se encuentra dispuesto en el Ley General de Administración Pública), sí existe una disposición normativa comprendida en el artículo 46 inciso g del Reglamento Interior de Trabajo que obliga a todo trabajador de la

⁷⁰ Ley General de Administración Pública artículo . 300

Institución a participar en las comisiones, consejos o comités, lo cual se ha aplicado mediante una interpretación extensiva de la norma a determinar una obligación de los funcionarios de ser parte de los Órganos Directores de Procedimientos Disciplinarios. Lo anterior ha sido aplicado de manera que en la conformación de dichos órganos sea nombrado cualquier trabajador institucional sin importar aspectos de conocimiento, capacitación, formación y experiencia, tanto respecto a asuntos muy complejos, poco complejos o bien de una especificidad muy técnica de la materia objeto de estudio, por ejemplo en un asunto en el que se deba investigar la tramitación de procesos de compras sea nombrado un profesional en Ciencias Médicas, quien nunca ha tenido en su haber profesional, experiencia en este campo, lo cual podría implicar que la investigación administrativa no solo se pueda ver demorada sino que las búsqueda de elementos de prueba no este acorde con el objeto de investigación. Y es que esto se presenta a diario en la tramitación de las investigaciones disciplinarias en la Caja; no obstante, se considera que no es un hecho tan grave que un miembro del Órgano Director no tenga un conocimientos en la materia objeto de investigación ya que bien en el curso del procedimiento se puede incorporar la participación de peritos o expertos en un campo o materia determinada, lo cual, en cierta forma, vendría a contribuir en el esclarecimiento de los hechos. En este mismo sentido, valga señalar que, mas allá de la participación de funcionarios que conozcan la materia objeto de investigación preocupa mas la designación de personas que no tienen ni conocimientos básicos de la materia legal, aspecto que me parece esencial en la instrucción de un procedimiento investigativo.

El llevar a cabalidad una investigación administrativa disciplinaria presupone el deber de garantizarle al investigado en todo momento el debido proceso legal, pero ello implica no solo el respecto a los derechos fundamentales y los principios derivados de

la Carta Magna, ya determinados por la misma Sala Constitucional, sino que es aplicar normas de índole procesal, aspecto que esencialmente debe hacerse con extremo cuidado ya que una omisión o una mala interpretación o aplicación de una norma puede lesionar los derechos del investigado y acarrear la nulidad de actuaciones e incluso la prescripción de la causa por un letargo injustificado en la tramitación del proceso investigativo, en este orden de ideas, existe una clara diferencia entre quienes participan en calidad de investigados y la misma Administración actuando mediante el Órgano Director.

Los investigados en la mayoría de ocasiones recurren a la asesoría y defensa técnica de profesionales en derecho, incluso los diferentes sindicatos que existen en la Caja cuentan con áreas especializadas en la materia disciplinaria para la defensa de sus afiliados, contrariamente, los Órganos Directores son conformados por profesionales de distintas disciplinas pero ajenas al derecho, lo cual podría ser solventado mediante preparación y capacitación en la materia procedimental, con la inclusión de al menos un profesional en derecho en los Órganos Directores, aunque debe tenerse presente que no existen suficientes profesionales en derecho para ello y que las distintas labores de Asesoría a la Administración en otros ámbitos pueden verse afectadas.

La desconfianza que ha generado la tramitación de los procedimientos administrativos en la Caja, puesto que ya hace bastante tiempo han venido actuando las Comisiones de Relaciones Laborales, integradas por representantes patronales y sindicales, quienes se ocupan de analizar el caso ha pedido del trabajador, incluso, aceptan y valoran prueba ofrecida por el investigado y emiten una recomendación sobre la aplicación de una determinada sanción administrativa en contra del trabajador.

Otro aspecto por considerar es que, en la designación de los funcionarios que participarán en los Órganos Directores debe tomarse en cuenta la conveniencia se estos deben ser funcionarios del mismo centro de trabajo de donde es el trabajador investigado, lo cual, en aras de garantizar la independencia, imparcialidad y objetividad en la causa debe se siempre examinado de previo a disponer la conformación del Órgano Director.

En resumen, bien cabe preguntarse entonces si los Órganos Directores en la Caja Costarricense de Seguro Social cuentan con la experiencia y profesionalización requerida para la instrucción de los procedimientos disciplinarios, lo cual conforme a lo señalado líneas atrás, es claro y evidente que constituye actualmente en una debilidad, aspecto que lógicamente debe ser solventado en aras de que se le garantice al investigado, no solo el acceso a una justicia pronta y cumplida sino que la administración logre el cometido de buscar la verdad real de los hechos de tal manera que no se vulneren derechos fundamentales y que, si se debe tomar una decisión que produzca efectos en la esfera jurídica del investigado esta esté bien sustentada y, ello se origina desde el procedimiento investigativo.

La dificultad de la asignación y selección de los miembros que conformaran en órganos directores para la instrucción del procedimiento administrativo disciplinario podría resolverse de varias maneras:

Primero: Capacitar a un cierto número de funcionarios institucionales en cada centro de trabajo o bien a nivel de las Direcciones de Gestión Regionales y Red de Servicios de

Salud, para que realicen mas acertadamente la función que se les ha designado por parte de la Administración Activa.

Segundo: Que los órganos directores del proceso cuenten con la figura del Asesor Legal, -que si bien el mismo no se conforma como miembro del órgano director- acompaña y asesora al órgano director del proceso en todo el procedimiento de investigación y búsqueda de la verdad real de los hechos.

Tercero: Profesionalización de los órganos directores del proceso con capacitaciones continuas.

Cuarto: O bien, quien instruya el procedimiento administrativo disciplinario lo sea un profesional en derecho.

Quinto: Por último, los órganos directores del procedimiento administrativo disciplinario sean desconcentrados, lo que permitiría garantizar al investigado, una mayor garantía de imparcialidad y objetividad en el procedimiento.

BIBLIOGRAFÍA

Tratados:

SAYAGUES LASO (Enrique) Tratado de Derecho Administrativo, Uruguay, Editorial Clásicos Jurídicos, Tomo I, 2004.

SAYAGUES LASO (Enrique) Tratado de Derecho Administrativo, Uruguay, Editorial Clásicos Jurídicos, Tomo II, 2004.

GORDILLO, (Agustín) "Tratado de Derecho Administrativo", Buenos Aires, Ediciones Macci, 1984.

HERNÁNDEZ RON, (J.M.) "Tratado Elemental de Derecho Administrativo", Caracas, Tipografía Americana, Tomo I, 1975.

KROTOSCHIN (Ernesto), Tratado práctico de Derecho de Trabajo, Argentina, Ediciones de Palma, 1981.

MARRIENHOFF (Miguel S.), Tratado de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Editorial Abeledo y Perrot, T. III, 1970, 725 p.

PLA RODRÍGUEZ (Américo), Curso de Derecho Laboral, Introducción al Derecho de Trabajo, ACALI, Editorial, Uruguay, 1979.

VAZQUEZ VIALARD (Antonio) y otros, Tratado de derecho del Trabajo, Buenos Aires, Editorial Astrea, Vol. II, 1982, 993 p.

Libros:

ALONSO GARCIA (Manuel), Curso de Derecho del Trabajo, Barcelona, Editorial Ariel, sexta edición, 1980, 767.

ALONSO OLEA (Manuel) y CASAS BAAMONDE (María Emilia), Derecho del Trabajo, Madrid, Sección de Publicaciones de la Universidad de Madrid, décima edición, 1987.

BACHILLER (Sergio), Lecciones de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social, Argentina, Abeledo Perrot, Tomo II, 1984.

BARASSI (Ludovico), Tratado de Derecho del Trabajo, Tomo I, Buenos Aires, Editorial ALFA, 1953, 573 p.

BAYON CHACÓN (G.), Manual de Derecho del Trabajo, Madrid, Marcial Dons-Libros Jurídicos, duodécima edición, Vol. I, 358 p.

BLANCO VADO (Mario), Ensayos sobre Derecho Laboral Costarricense, San José, Juritexto, 1 edición, 1994, 194 p.

BLASCO PELLICER, (Ángel) y GARCÍA RUBIO, (María Amparo), "Curso de Derecho Administrativo Laboral", Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001.

BOLAÑOS GONZÁLEZ, (Jimmy) "Derecho Disciplinario de la Función Pública", San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., primera edición, abril 2000.

BORJA y BORJA, (Ramiro) "Teoría General del Derecho Administrativo", Buenos Aires, Ediciones De Palma, 1985.

CABANELLAS, (Guillermo) Diccionario de Derecho Usual, Buenos Aires, Ediciones Arayú, Tomo II, 1953.

CALDERA RODRÍGUEZ (Rafael), Derecho del Trabajo, Buenos Aires, El Ateneo, segunda edición, Tomo I, 1972, 627 p.e

CANASI, (José) "Derecho Administrativo", Buenos Aires, Ediciones De Palma, Tomo II, 1974.

CARRO IGELMO (Alberto José), Curso de Derecho del Trabajo, Barcelona, Editorial Bosch, Primera Edición, 1985, 679 p.

CARRO ZÚÑIGA (Carlos) y CARRO HERNÁNDEZ (Adriana), Derecho Laboral Costarricense, San José, Costa Rica, Editorial Juritexto, 1973.

CASCANTE CASTILLO, (Germán Eduardo) "Regímenes de Empleo y procesos de Despido en la Administración Pública", San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas S.A., primera edición, 1997.

CABANELAS DE TORRES, (Guillermo) Compendio de Derecho Laboral, Argentina, Tomo I, Editorial Heliasta S.A, 2001.

CABANELAS DE TORRES, (Guillermo) Compendio de Derecho Laboral, Argentina, Tomo II, Editorial Heliasta S.A, 2001.

DIEZ, (Manuel María). "Manual de Derecho Administrativo", Tomo II. Editorial Plus Ultra. Buenos Aires, Argentina. 1997.

ENTRENA CUESTA, (Rafael) Curso de Derecho Administrativo, Editorial Tecnos, Madrid, 1974.

GARCÍA DE ENTERRIA, (José) y FERNANDEZ, (Ramón), Curso de Derecho Administrativo. Editorial Civitas, Madrid, 1977.

HERNANDEZ RUEDA (Lupo), Manual de Derecho del Trabajo, Santo Domingo, Editora Corripio S.A., 4ª edición, T. I., 1985, 641 p.

HERNÁNDEZ VALLE (Rubén) y otros, Temas Claves de la Constitución Política, San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., primera edición, 1999, 603 p.

MARIENHOFF, (Miguel S.) "Tratado de Derecho Administrativo", Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, Tomo II, 1969.

MARTÍNEZ MARÍN, (Antonio) "Régimen Jurídico de los Funcionarios", Editorial Tecnos, Madrid, 1984.

MARTINEZ VIVOT (Julio J.), Elementos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Buenos Aires, Editorial Astrea, segunda edición, 1991.

MONTOYA MELGAR (Alfredo), Derecho del Trabajo, Barcelona, Editorial TECNOS, S.A, octava edición, 1976, 771 p.

MURILO ARIAS (Mauro), Ensayo de Derecho Publico, Editorial UNED, Tomo I, 1995.

MURILO ARIAS (Mauro), Ensayo de Derecho Publico, Editorial UNED, Tomo III, 2001.

MURILO ARIAS (Mauro), Ensayo de Derecho Publico, Editorial UNED, Tomo II, 1988.

PLA RODRÍGUEZ (Américo), Los Principios del Derecho del Trabajo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, segunda edición, 1978, 331 p.

ROMERO PEREZ, (Jorge Enrique), "Ensayos sobre Derecho Público", San José, EUNED, 1996.

SEGARES MASÍS, (Pedro J.) "El Debido Proceso y Lo Disciplinario Laboral"; San José, octubre 1993.

SEMPERE NAVARRO A.V. (coordinador) y otros, "Derecho Sancionador Público del Trabajo", Editorial Constitución y Leyes S.A., Madrid, 2001.

TREU (Tiziano) y otros, Relaciones de trabajo en la Administración Pública. Tendencia y perspectivas. Un estudio comparativo de siete países industrializados de economía de mercado. Ginebra, oficina Internacional del Trabajo, 1993.

VALVERDE KOPER (Mercedes), Legislación laboral, San José, Editorial EUNED, tercera edición, 1980.

VARGAS CAVARÍA (Eugenio), La Jornada de Trabajo y el Descanso Semanal, San José, Investigaciones Jurídicas, S.A. 1991.

Trabajos finales de Graduación:

ABDALLAH ARRIETA (Leda) y otro. Empleo Público. Avances y retrocesos en la última década. Tesis para optar al grado de Licenciadas en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2000, pág. 256

ALFARO VARGAS (Ana Lucrecia) y DURANTE CALVO (Marco Vinicio), La Estabilidad en el empleo a la luz de la Jurisprudencia Constitucional, San José, Tesis para optar al grado de Licenciados en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1995

ARRAIGO (Gianni), Negociación Colectiva y Ley en Materia de Flexibilidad del Trabajo, Debate Laboral, No. 2, 1988.

AVILA GONZÁLEZ (Yenny María), y ROJAS ROJAS (Luis Gerardo), Influencia de la Jurisprudencia de la Sala Constitucional en el Derecho de Trabajo Costarricense, octubre de 1989 a mayo de 1993, San José, Tesis para optar al grado de Licenciados en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1994.

BALTODANO SANDI (Ovidio), Mc RAE ROBERTS (Patricia), Comparación jurídica de la relación laboral en el Sector Público y en el Sector Privado, San José, Tesis para optar al grado de Licenciados en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1985.

BARBOZA ZAMURIA, (Roberto). Medidas cautelares típicas y atípicas en el proceso laboral. Tesis para optar al grado de Licenciados en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1999.

BURGOS BARBOZA (Luis Fernando), Régimen de ingreso a la Función Pública desde el punto de vista del Estatuto del Servicio Civil, San José, Tesis para optar al grado de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1987. pág. 198

CAJINA CAVARRÍA, (Mario) y RETANA MADRIZ, (Geovanni) "El Procedimiento Administrativo Disciplinario (Sancionatorio) en el Sector Descentralizado de Costa

Rica", Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho, Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, Universidad de Costa Rica, junio 1993.

FLORES SANCHEZ (Mayela) y otra. Los principios de derecho público y privado aplicables al derecho de la función pública. Tomo I y II. Tesis para optar al grado de Licenciadas en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1991.

HERRERA CASTRO (Luis Guillermo), El Derecho del Trabajo y los Regímenes Estatutarios, en especial la Ley General de Administración Pública, Revista Judicial, San José, año IV, No. 16, junio de 1980.

HERRERA ESPINOZA, (Greiman) y otro. El ejercicio del Ius Variandi en el Sector Público Costarricense. Tesis para optar al grado de Licenciados en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1998.

HOWED CAAMAÑO, (Ruth Isabel). El ejercicio del Ius Variandi en el Sector Público Costarricense. Tesis para optar al grado de Licenciada en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2000.

HUAMANCHIMRO MARIN, (Ericka) y otra. Las principales diferencias entre las relaciones laborales del sector público y sector privado. Tesis para optar al grado de Licenciadas en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1998.

IGLESIAS PIZA, Ramón, "La Sana Crítica en el Procedimiento Administrativo", Tesis de grado para optar por el título de Licenciado en Derecho de la Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1993.

MONTIEL QUIRÓS (Alejandra) Deberes y obligaciones del funcionario público, San José, Tesis para optar al grado de Licenciada en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1996.

NAJARRO MORALES (Lorena), La flexibilidad laboral: el caso de Costa Rica, San José, Tesis para optar al grado de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1994

NÚÑEZ CASTRO, (Waldemar) “Principios Derecho Disciplinario Sancionador”, San José, Tesis Doctoral para el otorgamiento del grado de Doctor en Derecho, Universidad Escuela Libre de Derecho, 2000.

RASO DELGUE (Juan), Flexibilización: ¿Desregulación o Adaptación del Derecho del Trabajo? Debate Laboral, 1992.

Revistas:

BEJARANO (Oscar), Derecho Laboral de la burocracia pública, Revista de Ciencias Jurídicas, San José, No. LIX: 135, enero-abril, 1989.

BEJARANO (Oscar), Derecho Laboral de la burocracia pública, Revista de Ciencias Jurídicas, San José, No. LIX: 135, enero-abril, 1989.

BEZZI, (Osvaldo Máximo) "**El Poder Disciplinario de la Administración Pública: Naturaleza, Procedimiento y Control Jurisdiccional**" en Revista del Colegio de Abogados de la Plata, julio-diciembre 1982, año XXIV, número 43.

BEZZI, (Osvaldo Máximo) "**El Poder Disciplinario de la Administración Pública: Naturaleza, Procedimiento y Control Jurisdiccional**" en Revista del Colegio de Abogados de la Plata, julio-diciembre 1982, año XXIV, número 43.

Caja Costarricense de Seguridad Social, Revista Jurídica de Seguridad Social, San José, No. 6, febrero de 1996.

Caja Costarricense de Seguridad Social, Revista Jurídica de Seguridad Social, San José, No.8, enero de 1998

Caja Costarricense de Seguridad Social, Revista Jurídica de Seguridad Social, San José, No.10, julio del 2000.

Caja Costarricense de Seguridad Social, Revista Jurídica de Seguridad Social, San José, No. 6, febrero de 1996.

Caja Costarricense de Seguridad Social, Revista Jurídica de Seguridad Social, San José, No.8, enero de 1998

Caja Costarricense de Seguridad Social, Revista Jurídica de Seguridad Social, San José, No.10, julio del 2000.

CARRO ZÚÑIGA (Carlos), El trabajo desde su aspecto humano, Revista Judicial San José, No, 18, diciembre, 1980.

Colegio de Contadores privados de Costa Rica, Empleo, política y educación, Revista el Contador al día, San José, No. 28, año 2002

HERRERA CASTRO (Luis Guillermo), El Derecho del Trabajo y los Regímenes Estatutarios, en especial la Ley General de Administración Pública, Revista Judicial, San José, año IV, No. 16, junio de 1980.

MARÍN ZAMORA (Raúl), La estabilidad laboral en Costa Rica. Realidad del mito y mito de la realidad, Revista de Ciencias Jurídicas, XLVII, 103, 1982.

MORGADO VALENZUELA (Emilio). Los Derechos Humanos y el Derecho del Trabajo. Revista Debate Laboral, Costa Rica, No. 6, 1990, pp. 5

MURILLO ALVARADO. (Mauro) "Crítica al Voto 4457-99 de la Sala Constitucional" en Revista Ivstitia, San José, año 13, número 151-152, Julio/agosto 1999.

MURILLO ARIAS, (Mauro) "¿Existe en Costa Rica un Derecho Público de Empleo?" en Revista Iystitia, número 63, año 6, 1998.

PLA RODRIGUEZ (Américo), Los Derechos Humanos y el Derecho del Trabajo. Revista Debate Laboral, Costa Rica, No. 6, 1990, pp. 11

RASO DELGUE (Juan), Flexibilización: ¿Desregulación o Adaptación del Derecho del Trabajo? Debate Laboral, 1992.

VARGAS HIDALGO, (Ricardo) y VEGA ROBERT, (Rolando) "La relación Empleo Público y sus Consecuencias Prácticas en la Jurisprudencia Costarricense" en Revista Judicial, Costa Rica, año XV, número 52, diciembre 1990.

Textos poligrafiados:

Defensoría de los Habitantes, Compendio Derecho a la Salud, Área de Calidad de Vida, de 1997 al 2000.

Oficina Internacional del Trabajo, Las Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, tercera edición, 1992.

VARGAS CHAVARRÍA (Eugenio), Jurisprudencia Laboral, San José, *Investigaciones Jurídicas, S.A., año III, No. 39, 1992.*

Unión Médica Nacional, Sistemas de Atención en Salud y Políticas de Remuneración de los Servicios Médicos, 1993.

Antologías:

Poder Judicial, Escuela Judicial, La Prueba en Materia Laboral, compilador Ardón Acosta (Víctor Manuel), s a.

Poder Judicial, Escuela Judicial, Despido por causas objetivas y disciplinarias, compilador Ardón Acosta (Víctor Manuel), 2001.

Universidad Estatal a Distancia, Maestría de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Los Principios del Derecho Laboral, compilador Ardón Acosta (Víctor Manuel), 2001.

Universidad Estatal a Distancia, Maestría de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Reducción de conflictos laborales en un modelo de democracia industrial, compilador Godínez Vargas (Alexander), 2001.

Universidad Estatal a Distancia, Maestría de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Regímenes de Seguridad Social, 2001.

Universidad Estatal a Distancia, Maestría de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Contratos de trabajo, Doctrina general y diversas modalidades contractuales, compilador Salazar Alvarado (Luis Fernando), 2001.

Universidad Estatal a Distancia, Maestría de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Relación Estatutaria o Relación Laboral, compilador Jinesta (Ernesto), 2002.

Otros:

Oficina Internacional del Trabajo, Las Normas Internacionales del Trabajo, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, tercera edición, 1992.

VARGAS CHAVARRÍA (Eugenio), Jurisprudencia Laboral, San José, Investigaciones Jurídicas, S.A., año III, No. 39, 1992.

Legislación:

RAMIREZ (A) y FALLAS VEGA (Elena), Constitución Política de la República de Costa Rica, del 7 de noviembre de 1949, anotada, concordada y con jurisprudencia constitucional, San José, Investigaciones Jurídicas S.A, segunda edición, 1999.

HERNANDEZ VALLE (Rubén), Constitución Política de la República de Costa Rica, San José, Editorial Juricentro, primera edición, 1998.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Investigaciones Jurídicas, S.A., quinta edición, marzo de 1999.

Código de Trabajo, de la República de Costa Rica.

Ley No. 6227, General de la Administración Pública, San José, Investigaciones Jurídicas S.A., 1992.

Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social.

Normativa de Relaciones Laborales de la Caja Costarricense de Seguro Social, de octubre de 1998.

Jurisprudencia Constitucional:15-90, 3692-95, 1739-92, 6220-94, 2766-93, 4784-93, 0070-94, 5693-93, 4420-97, 0331-90, 7096-96, 0098-95, 7996-01, 1463-90, 4784/03.

INDICE TEMATICO

**EL DEBIDO PROCESO LEGAL: ANALISIS Y CRITICA DE LA
CONFORMACION DE LOS ÓRGANOS DIRECTORES EN LA
CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL.**

Introducción.....

...i.

Capítulo Primero. El Debido Proceso como Garantía en el Procedimiento Administrativo Disciplinario. El Procedimiento Administrativo Disciplinario.

Sección **Primera.**

Generalidades.....01.

A.- Definición del Debido Proceso
.....01.

B.- El Debido Proceso como Garantía en el Procedimiento
Administrativo.....01.

C.- Garantías del Debido Proceso Legal, según Voto 1739-92,
de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de
Justicia.....03.

C.1.- El derecho General a la
Justicia.....03.

C.2.- El Derecho General a la
Legalidad.....04.

C.3.- El Derecho al Juez
Regulador.....04.

C.4.- Los Derechos de Audiencia y
Defensa.....04.

C.4.1.-	El	Principio	de	
Intimidación.....				05.
C.4.2.-	El	Principio	de	
Imputación.....				05.
C.4.3.-	El	Derecho	de	
Audiencia.....				05.
C.4.4.-	El	Derecho	de	Defensa
sí.....				en
				05.
C.5.-	El	Principio	de	
Inocencia.....				06.
C.6.-	El	Principio	de	“In Dubio Pro
Reo”.....				06.
C.7.-	Los	Derechos	al	
procedimiento.....				06.
C.7.1.-	El	Principio	de	la amplitud de la
Prueba.....				06.
C.7.2.-	El	Principio	de	Legalidad de la
Prueba.....				07.
C.7.3.-	El	Principio	de	Inmediación de la
Prueba.....				07.
C.7.4.-	El	Principio	de	la Identidad Física del
Juez.....				07.
C.7.5.-	La	publicidad	del	
proceso.....				07.

C.7.6.- La impulsión procesal de
oficio.....07.

C.7.7.- La comunidad de la
prueba.....08.

C.7.8.- El Principio de Valoración Razonable de la
Prueba.....08.

C.8.- El Derecho a una Sentencia
Justa.....08.

C.8.1.- El Principio pro
sentencia.....08.

C.8.2.- Derecho a la congruencia de la
sentencia.....08.

C.9.- El Principio de la Doble
Intancia.....09.

c.10.- La eficacia formal de la sentencia (cosa
juzgada).....09.

C.11.- Derecho a la eficacia material de la
sentencia.....09.

Sección Segunda. Marco Jurídico del Debido
Proceso.....09.

A.- Constitución Política de la
Republica.....09.

B.- Que son los Tratados Internacionales.....13.

C.- Declaración Universal de los Derechos Humanos.....14.

D.- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....15.

E.- Convención Americana sobre Derechos Humanos.....17.

F.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....19.

G.- Ley General de la Administración Pública.....19.

Sección Tercera. Fin del Procedimiento Administrativo Disciplinario.....24.

A.- Finalidad del Procedimiento Administrativo Disciplinario.....24.

B.- Naturaleza del Derecho Disciplinario en la Función Pública.....25.

C.-La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública.....27.

D.- Reglas de Proporcionalidad y Razonabilidad en la Sanción Administrativa.....28.

E.-	Los	Principios	Procesales
Administrativos.....			30.
E.1.-	Principio	de	Derecho al
Procedimiento.....			30.
E.2.-	Principio	de	Gratuidad del
Procedimiento.....			31.
E.3.-	Principio	de	Intimación e
Imputación.....			31.
E.4.-	Principio	de	Non bis In Idem.
.....			32.

Capítulo Segundo. Fases Previas e Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario. Regimen Constitutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social y Normativa que Regula los Debidos Procesos en esta Institucion.

Sección Primera. Fases Previas Procesales del Procedimiento Administrativo.....34.

A.- Fases Previas Procesales del Procedimiento Administrativo.

Investigación Preliminar.....34.

B.- Conformación del Órgano Director del Procedimiento Administrativo Disciplinario.....
.35.

C.- Plazos del Procedimiento Disciplinario Administrativo.....37.

D.- Prescripción de la Sanción Disciplinaria.....38.

D.1.- Suspensión del Plazo de Prescripción.....42.

D.2.- Interrupción del Plazo de Prescripción de la Sanción Disciplinaria.....42.

Sección Segunda. Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario.....44.

A.- Importancia del Procedimiento Administrativo Disciplinario.....44.

B.- Inicio del Procedimiento Administrativo Disciplinario.....44.

B.1.- Notificación de Apertura del Procedimiento Administrativo Disciplinario.....45.

B.2.- Acceso al Expediente.....45.

B.3.- Las Partes.....45.

B.4.- Derecho a ser oído.....46.

B.5.- Derecho de hacerse acompañar de un Abogado.....46.

B.6.- La Prueba.....46.

B.7.- Notificación de la Resolución Final.....47.

B.8.- Derecho de Recurrir la Resolución Final.....47.

Sección Tercera. Régimen Constitutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social y Normativa que regula los debidos Procesos en esta Institución.....48.

A.- Constitución de la Caja Costarricense de Seguro Social.....48.

B.- Ley constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social.....48.

C.- Normativa de Relaciones Laborales.....51.

D.- Competencias de las Comisiones de Relaciones Laborales.....55.

E.- Competencia de la Junta Nacional de Relaciones Laborales.....56.

F.- Guía Practica sobre Procedimientos de Investigación Administrativa.....57.

G.- Reglamento Interior de Trabajo.....57.

H.- Normas que Regulan las Relaciones Laborales, Científicas, Académicas, Profesionales y Sindicales, Entre la Caja Costarricense de Seguro Social y los Profesionales en Medicina, Microbiología, Farmacia, Odontología y Psicología. Caja costarricense de Seguro Social y Unión Medica Nacional y Sindicato de Profesionales en Ciencias Médicas de la CCSS e Instituciones Afines.....58.

I.- El Gerente de División.....59.

J.- Aplicación de Normas Supletorias.....59.

Capítulo Tercero. Responsabilidad de los Funcionarios Públicos. Análisis Crítico de la Conformación de los Órganos Directores del Debido Proceso en la Caja Costarricense de Seguro Social.

Sección Primera. Generalidades sobre el Funcionario Público.....60.

A.- Concepto de Funcionario Público, Servidor Publico y Empleado Publico.....60.

B.- El Funcionario Público y el Principio de Legalidad.....65.

Sección Segunda. Generalidades de la Responsabilidad del Funcionario Público.....65.

A.- Consideraciones Preliminares.....66.

B.- Responsabilidad Objetiva.....67.

B.1.-Responsabilidad Objetiva por Conducta Ilícita.....68.

B.2.-Responsabilidad Objetiva por Conducta Lícita.....68.

C.- El Régimen Común de la Responsabilidad.....69.

D.- Responsabilidad Por Daño Moral.....69.

E.- Responsabilidad Personal del Servidor Publico ante Terceros.....69.

F.- Responsabilidad Personal del Servidor Publico ante la Administración.....72.

G.- Responsabilidad Disciplinaria del Servidor Publico.....72.

H.- Responsabilidad Civil.....75.

I.- Responsabilidad Penal.....76.

Sección Tercera. Análisis Crítico de la Conformación de los Órganos Directores del

Procedimiento Administrativo

Disciplinario.....78.

A.- Nombramiento y Selección de los funcionarios que conforman los
órganos del procedimiento administrativo
disciplinario.....81.

B.- Consecuencias por la incorrecta selección de los miembros del Órgano
Director del
Proceso.....81.

Recomendaciones.....
82.

Bibliografía.....
89.

Índice
temático.....101.

Jurisprudencia.....102 al
262.

»Voto: 15-90

Fecha: 5-1-90

Hora: 16:45

»Expediente:287-89

»Recurrente: Espinoza Mora, Carlos Rolando

»Agravado: Espinoza Mora, Carlos Rolando

»Recurrido: Jefe Sección de Vialidad del ICE y Jefe Departamento de Transportes del ICE

Redacta: Magistrado Jorge Castro Bolaños

DEBIDO PROCESO

Principios que lo integran

Derecho a la defensa

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas cuarenta y cinco minutos del cinco de enero de mil novecientos noventa.

Recurso de amparo interpuesto por CARLOS ROLANDO ESPINOZA MORA, mayor, casado, empleado del ICE, cédula número 3-218-379, contra los señores Mario Sánchez Vega, en su condición de Jefe de la Sección de Vialidad del ICE y José A. Longhi Carvajal en su condición de Jefe del Departamento de Transportes del ICE.

RESULTANDO:

I.- El señor Carlos Rolando Espinoza Mora interpone recurso de amparo contra el Jefe de la Sección de Vialidad y Accidentes y el Jefe del Departamento de Transportes, ambos del Instituto Costarricense de Electricidad, los señores Mario A. Sánchez Vega y José A. Longhi Carvajal, por su orden, por violación de los derechos de defensa e información que establece la Constitución Política.

II.- Al rendir los informes respectivos los señores Mario A. Sánchez Vega en su condición de Jefe de la Sección Vialidad y Accidentes y el señor José A. Longhi Carvajal en su condición de Jefe del Departamento de Transportes, ambos del Instituto Costarricense de Electricidad, señalan que por parte de ellos no se ha cometido acto arbitrario o injustificado como se dice por quien recurre y que contrariamente el llamado que se ha hecho al señor Carlos Rolando Espinoza Mora para que rinda un reporte sobre el accidente que ocurrió al vehículo que a su cargo se encontraba, fue un acto ajustado a las prescripciones que señalan el Reglamento de Vehículos de la

Institución para la que sirven, así como en las normas que refiere el Libro Segundo de la Ley General de Administración Pública denominado "Del Procedimiento Administrativo", concluyendo que con fundamento en ello el recurso debe ser declarado sin lugar por no haberse dado la violación de los preceptos constitucionales que se han señalado por el recurrente.

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

Redacta el Magistrado Castro Bolaños; y,

CONSIDERANDO:

UNICO: Alega el recurrente que se le ha violado el derecho de defensa y el de información, por no habersele permitido rendir su declaración con su abogado ante la Sección de Vialidad del Instituto Costarricense de Electricidad y no haberle permitido copia de un informe. Por lo anterior viene a plantear recurso de amparo en contra de Mario Sánchez Vega (Jefe de la Sección de Vialidad) y José A. Longhi Carvajal (Jefe del Departamento de Transportes del ICE) solicitando a esta Sala Constitucional que declare con lugar la acción y se le restablezca en sus derechos que han sido quebrantados. Valorada toda la prueba y dándole a cada una su valor de convicción, este Tribunal tiene por probado que al accionante se le ha violado el derecho de defensa garantizado por el artículo 39 de la Constitución Política y por consiguiente el principio del debido proceso, contenido en el artículo 41 de nuestra Carta Fundamental, o como suele llamársele en doctrina, principio de "bilateralidad de la audiencia" del "debido proceso legal" o "principio de contradicción" y que para una mayor comprensión se ha sintetizado así: a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; ,b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada. Tomen en cuenta los recurridos que el derecho de defensa resguardado en el artículo 39 ibídem, no sólo rige para los procedimientos jurisdiccionales, sino también para cualquier procedimiento administrativo llevado a cabo por la administración pública; y que necesariamente debe dársele al accionante si a bien lo tiene, el derecho de ser asistido por un abogado, con el fin de que ejercite su defensa y que en caso subexamen se le ha privado de ese derecho al recurrente, por lo que se quebrantaron las normas constitucionales ya citadas. En consecuencia, lleva razón el señor ESPINOZA MORA, por lo que este recurso debe ser declarado con lugar y prevenirle a los recurridos que

dentro del término de ocho días deben notificar al ofendido que se presente a declarar con su abogado si así lo considere oportuno.

POR TANTO:

Se declara con lugar el recurso interpuesto y se ordena a los recurridos, que dentro del término de ocho días deben notificar al accionante para que se presente a declarar con su abogado si a bien lo tiene. Además se condena al Instituto Costarricense de Electricidad y a Mario Sánchez Vega, así como a José A. Longhi Carvajal, solidariamente al pago de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas del recurso, se reserva su liquidación para la ejecución de sentencia, todo de conformidad con los artículos 49 y 51 de la Ley de Jurisdicción Constitucional. Notifíquese a las personas recurridas y al Presidente Ejecutivo de la Institución (ICE).

Alejandro Rodríguez V., Rodolfo E. Piza E., Jorge Baudrit G., Jorge E. Castro B., Juan Luis Arias, Luis Fernando Solano C., Luis Paulino Mora M., Mario Rucavado R., Secretario.

RECURSO DE AMPARO N°3692-95

RODRIGO FERNANDEZ CEDEÑO

JUNTA DE PROTECCION SOCIAL DE SAN JOSE

EXP. N°3692-P-95 N°5469-95

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciocho horas con tres minutos del cuatro de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

Recurso de amparo interpuesto por Rodrigo Fernández Cedeño, cédula de identidad N°1-576-367 contra la Junta de Protección Social de San José.

RESULTANDO:

I.- Alega el recurrente que la Junta Directiva de la Junta de Protección Social de San José, a través del oficio N°JD 292 de 14 de julio de 1995 le sancionó con ocho días de

suspensión sin que amonestación verbal o escrita alguna antedatara dicha sanción, conforme a lo que establece el Reglamento Autónomo de Organización y Servicio de la Institución. Señala que el 7 de junio fue citado a una comparecencia de acuerdo con la solicitud de la Junta Directiva de la sesión de 27 de abril de 1995 -acta 22-95- a la que se presentó con su abogado y en la que presentó sus pruebas de descargo. Manifiesta que la resolución de la suspensión le fue notificada más de un mes después de haberse llevado a cabo la audiencia, pero que nunca le fue notificada la resolución del Órgano Director del proceso a la que no ha tenido acceso. Afirma el recurrente que una de las integrantes del órgano director del procedimiento, María Luisa Castro Zamora, mediante oficio N°AL 729 de 31 de mayo de 1995 había emitido criterio sobre el caso de marras, por lo que estima que la resolución del órgano director es nula. Señala que la Junta Directiva le imputa el hecho de haber concedido permiso a la señora Ana Yency Durán, quien ya tenía un permiso anterior concedido, sin embargo dicho permiso no constaba en el sistema de cómputo, pues se introduce después de recibir el visto bueno de la Asesoría Legal. Manifiesta que la señora Durán nunca lo utilizó, pues no cumplía los requisitos para ello. Señala que para él era materialmente imposible percatarse de que el permiso había sido concedido. Agrega que no se ha confeccionado el reglamento guía para la aplicación de la ley N°7395, a pesar de estar contemplado en ella la obligación institucional de emitirlo un mes después de la vigencia de la Ley, por lo que se procura que el recurrente sufra las consecuencias de la inercia institucional. Considera que se ha violado su derecho al trabajo y el debido proceso. Señala que la administración ha interpretado abusivamente la norma para imponerle una sanción.

II.- Kyra de la Rosa Alvarado de Castillo, Presidenta de la Junta de Protección Social de San José, rindió el informe de ley y manifestó que la resolución de la Junta Directiva que se impugna fue dictada después de la realización de un procedimiento ordinario administrativo, donde el recurrente aportó testigos y toda la prueba que consideró necesaria para su defensa. Además, en todo momento el recurrente contó con la presencia de su abogado defensor, quien emitió sus conclusiones tanto en la comparecencia como por escrito. Señaló que el recurrente violó la Ley N°7395 "Ley de Loterías", especialmente en su artículo 13, pues otorgó autorizaciones provisionales que le correspondía otorgar a la Junta Directiva, por lo que se le impuso la sanción de ocho días de suspensión sin goce de salario, de conformidad con el artículo 68 del Reglamento Autónomo de Organización y Servicio de la Junta de Protección Social.

Manifestó que el artículo 60 de dicho reglamento señala que las sanciones se aplicarán de acuerdo a la gravedad de la falta, por lo que, contrario a lo afirmado por el accionante, no se exige que una amonestación verbal o escrita preceda a la sanción de suspensión. Señaló que a pesar de que la Ley General de la Administración Pública no establece el recurso de reconsideración, la Junta de Protección Social analizó el recurso presentado por el recurrente, para garantizar su derecho de defensa. Señaló que la comparecencia se realizó el 6 de junio de 1995, ante el órgano director del procedimiento, quien emitió sus recomendaciones hasta el 13 de junio de 1995. En la sesión del 6 de julio se tomó la decisión de sancionar al recurrente -artículo III, del acta #34-95, lo cual se le notificó al recurrente el 14 de julio. Estima que no se han violado los derechos fundamentales del recurrente por lo que solicita se declare sin lugar el recurso.

Redacta el Magistrado Molina Quesada:

CONSIDERANDO:

I.- En el presente caso la Sala analizará únicamente si la Junta de Protección Social respetó el debido proceso en el procedimiento mediante en el que se impuso al recurrente la sanción de ocho días de suspensión sin goce de salario. La Sala en reiteradas ocasiones ha señalado que no es de su competencia analizar los hechos que dieron origen a la sanción administrativa, pues ello debe discutirse en esa vía o, en su caso en la vía laboral. folio 114 II.- La Sala tiene como probados los siguientes hechos

de importancia: a) Por acuerdo II del acta N°22-95 de la sesión de 27 de abril de 1995 la Junta Directiva acordó abrir un procedimiento administrativo para investigar las autorizaciones provisionales concedidas a Mario Campos Rojas para el retiro y venta de loterías, por lo que se designó a Jorge Gómez Mc Carthy y a María Luisa Castro Zamora órgano director del procedimiento (folio 103). b) El 10 de junio de 1995 el recurrente fue notificado de la resolución de las 10:00 horas del 9 de mayo de 1995, en la que se le comunica que se ha abierto un procedimiento administrativo en su contra y se le cita a una comparecencia el 7 de junio de 1995 (folio 100). c) El 7 de junio de 1995 se celebró la comparecencia (folio 66). d) Por acuerdo N°III del acta N°34-95 de la sesión del 6 de julio de 1995 la Junta Directiva de la Junta de Protección Social acordó sancionar al recurrente con ocho días de suspensión (folio 65). e) El recurrente

presentó recurso de reconsideración contra el acuerdo JD 292 del 14 de julio de 1995 el 20 de ese mismo mes. (folio 114).

III.- Esta Sala ha señalado los elementos del derecho al debido proceso legal, (ver especialmente la opinión consultiva N°1739-92), aplicables a cualquier procedimiento sancionatorio o que pueda tener por resultado la pérdida de derechos subjetivos. La Administración debe, en atención al derecho de defensa del administrado:

- a) Hacer traslado de cargos al afectado, lo cual implica comunicar en forma individualizada, concreta y oportuna, los hechos que se imputan;
- b) Permitirle el acceso irrestricto al expediente administrativo;
- c) Concederle un plazo razonable para la preparación de su defensa;
- d) Concederle la audiencia y permitirle aportar toda prueba que considere oportuna para respaldar su defensa.
- e) Fundamentar las resoluciones que pongan fin al procedimiento;
- f) Reconocer su derecho a recurrir contra la resolución sancionatoria.

IV.- En el presente caso la Sala aprecia que no se ha irrespetado el derecho al debido proceso del recurrente, pues se le comunicó, oportuna y detalladamente, cuáles eran los cargos que se le imputaban y se le permitió preparar apropiadamente su defensa. En la misma comunicación se pusieron a su disposición las pruebas que constaban en el expediente administrativo y se le convocó a una audiencia oral, a la que podía asistir con su abogado. El recurrente ejerció su defensa en la audiencia de ley. Por otra parte, el acuerdo de la Junta Directiva de la Junta de Protección Social, -artículo III del Acta N°34-95 de la sesión celebrada el 6 de julio de 1995- estuvo debidamente motivada y el accionante tuvo oportunidad de recurrirla, como consta a folio 114. En consecuencia la Sala estima que no se produjo violación al debido proceso del recurrente y que el recurso debe ser declarado sin lugar.

POR TANTO.

Se declara sin lugar el recurso.

Luis Paulino Mora M.

Presidente.

Jorge E. Castro B. Luis Fernando Solano C.

Eduardo Sancho G. Carlos Arguedas R.

Ana Virginia Calzada M. José Luis Molina Q.

JLMQ/mibg/lmle.

1739 1/07/1992 J

Judicial (Consulta)

Fecha: 1/07/1992

Hora: 11:45 AM

Redacta: Piza Escalante

»Voto: **1739-92**

»Recurrente: **Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia**

»Agravado: **Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia**

»Recurrido: **sentencia del Juez Tercero Penal de San José de las 8:00 horas del 8 de mayo de 1964**

#1739-92

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos.

Consulta Judicial Preceptiva de Constitucionalidad (expediente #1587-90) planteada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con base en un recurso de revisión interpuesto por **Mario Enrique Arias Arguedas** contra la sentencia del Juez Tercero Penal de San José de las 8:00 horas del 8 de mayo de 1964, que le impuso la pena de un año de prisión, con condena de ejecución condicional, por el delito de estafa en perjuicio

de "Compañía Distribuidora G. Renero".

RESULTANDO:

I - El recurrente Arias Arguedas fundamenta su solicitud de revisión en tres motivos: a) que la acción atribuida fue erróneamente calificada como estafa; b) que al valorar su confesión se cometió un grave error, pues se concluyó que al aceptar los hechos denunciados lo hacía sobre el carácter ilícito de éstos; c) que, de acuerdo con el principio de supresión hipotética de la prueba, invalidada su confesión sólo podría tenerse como cierto que en la empresa ofendida, en que laboró, era costumbre que los empleados tomaran dineros para sí, los que luego reponían al recibir su salario. Solamente la segunda y tercera alegaciones caen dentro de la materia propia de esta Sala, según los términos del artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

II - La Licenciada Patricia Cordero Vargas, Subjefe a.i. del Ministerio Público, respondió la audiencia alegando que ningún quebranto al debido proceso se cometió en perjuicio de Arias Arguedas, pues la valoración de la prueba en el caso se dió de conformidad, con la legislación vigente en la época, y que en realidad lo que pretende el recurrente es que se haga una nueva e improcedente valoración de la prueba de la causa cuya revisión intenta.

III - Por su parte, el Procurador General de la República, Licenciado Adrián Vargas Benavides, consideró la consulta improcedente, pues lo que en realidad pretende la Sala Tercera al formularla no es cumplir lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, sino otorgar a esta Sala la facultad de valorar y decidir sobre admisibilidad del recurso de revisión, para lo cual carece de competencia.

IV - En los procedimientos se cumplieron las formalidades de ley.

Redacta el Magistrado Piza Escalante; y

CONSIDERANDO:

I - El concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo

de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce -cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia. Este desarrollo muestra tres etapas de crecimiento, a saber:

- a) En un primer momento se atribuyó valor y efecto constitucional al principio del debido proceso legal -como aun se conoce en la tradición británica y norteamericana: due process of law-. Del capítulo 39 de la Carta Magna inglesa de 1215 se desarrolló este derecho de los barones normandos frente al Rey "Juan Sin Tierra" a no sufrir arresto o prisión arbitrarios, y a no ser molestados ni despojados de su propiedad sin el juicio legal de sus pares y mediante el debido proceso legal. Su contenido fue un signo claro de alivio ante los excesos de este Rey y de sus predecesores, con su antecedente inmediato en la "Carta de Coronación de Enrique I" o "Carta de las Libertades", primera Carta concedida por un monarca inglés, otorgada por aquél en 1100, en el momento de su acceso al trono. Según el pasaje de la Magna Charta que interesa:

"Ningún hombre libre deberá ser arrestado, o detenido en prisión, o desprovisto de su propiedad, o de ninguna forma molestado; y no iremos en su busca, ni enviaremos por él, salvo por el juzgamiento legal de sus pares y por la ley de la nación".

A partir de este último concepto del Capítulo 39 de la Magna Charta, transcrito del latín original per legem terrae y traducido al inglés como law of the land, se desarrolló el de debido proceso legal -due process of law-, en su acepción contemporánea.

El capítulo 39 fue una protesta contra el castigo arbitrario y las ilegales violaciones a la libertad personal y de los derechos de propiedad, y garantizaba el derecho a un juicio justo y a una justicia honesta. Creaba y protegía inmunidades de que las personas nunca habían disfrutado hasta entonces, así como los derechos propios, atinentes a la persona o a sus bienes, y también significa que su disfrute no podía ser alterado por el Rey por su propia voluntad y, por ende, no podía arrebatárselas.

El contenido original de la Carta era mucho más específico y restringido, como salvaguarda para asegurar un juzgamiento por árbitros apropiados, compuestos por los propios poseedores, por los barones mismos o por los jueces reales competentes. La cláusula no pretendía acentuar una forma particular de juicio, sino más bien la necesidad de protección ante actos arbitrarios de encarcelamiento, desposesión e ilegalidad que el Rey Juan había cometido o tolerado. Pero con el tiempo las apelaciones a otras libertades fueron, o sustantivas, o procesalmente orientadas hacia fines sustantivos, motivo por el que la Carta Magna inglesa se convirtió en uno de los documentos constitucionales más importantes de la historia. No en vano recibió más de 30 confirmaciones de otros monarcas ingleses; las más importantes, de Enrique III, en 1225; de Eduardo I, en 1297, y de Eduardo III, en 1354.

De todo esto fue desprendiendo también una reserva de ley en materia procesal, en virtud de la cual las normas rituales sólo pueden ser establecidas mediante ley formal, emanada del Parlamento -y de un Parlamento progresivamente más democrático y representativo-, además de un derecho a la propia existencia y disponibilidad de un proceso legal. En esta primera etapa no se hizo aun cuestión constitucional de cuáles fueran los procedimientos preestablecidos o preestablecibles en cuanto a su contenido, sino sólo en cuanto a la imperatividad de su existencia y a que estuvieran prefijados por ley formal.

- b) Sin embargo, a poco andar la insuficiencia del principio anterior, derivada de su carácter meramente formal, hizo que la doctrina se extendiera al llamado **debido proceso constitucional** -hoy, simplemente, debido proceso-, según el cual el proceso, amén de regulado por ley formal y reservado a ésta, debe en su mismo contenido ser garantía de toda una serie de derechos y principios tendentes a proteger a la persona humana frente al silencio, al error o a la arbitrariedad, y no sólo de los aplicadores del derecho, sino también del propio legislador; con lo que se llegó a entender que la expresión de la Magna Charta law of the land se refiere, en general, a todo el sistema de las garantías -todavía sólo procesales o instrumentales- implicadas en la legalidad constitucional. Este es el concepto específico de la garantía constitucional del debido proceso en su sentido procesal actual.

- c) Pero aun se dio un paso más en la tradición jurisprudencial anglo-norteamericana, al extenderse el concepto del debido proceso a lo que en esa tradición se conoce como debido sustantivo o sustancial -substantive due process of law-, que, en realidad, aunque no se refiere a ninguna materia procesal, constituyó un ingenioso mecanismo ideado por la Corte Suprema de los Estados Unidos para afirmar su jurisdicción sobre los Estados federados, al hilo de la Enmienda XIV a la Constitución Federal, pero que entre nosotros, sobre todo a falta de esa necesidad, equivaldría sencillamente al principio de razonabilidad de las leyes y otras normas o actos públicos, o incluso privados, como requisito de su propia validez constitucional, en el sentido de que deben ajustarse, no sólo a las normas o preceptos concretos de la Constitución, sino también al sentido de justicia contenido en ella, el cual implica, a su vez, el cumplimiento de exigencias fundamentales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad, entendidas éstas como idoneidad para realizar los fines propuestos, los principios supuestos y los valores presupuestos en el Derecho de la Constitución.

De allí que las leyes y, en general, las normas y los actos de autoridad requieran para su validez, no sólo haber sido promulgados por órganos competentes y procedimientos debidos, sino también pasar la revisión de fondo por su concordancia con las normas, principios y valores supremos de la Constitución (formal y material), como son los de orden, paz, seguridad, justicia, libertad, etc., que se configuran como patrones de razonabilidad. Es decir, que una norma o acto público o privado sólo es válido cuando, además de su conformidad formal con la Constitución, esté razonablemente fundado y justificado conforme a la ideología constitucional. De esta manera se procura, no sólo que la ley no sea irracional, arbitraria o caprichosa, sino además que los medios seleccionados tengan una relación real y sustancial con su objeto. Se distingue entonces entre razonabilidad técnica, que es, como se dijo, la proporcionalidad entre medios y fines; razonabilidad jurídica, o la adecuación a la Constitución en general, y en especial, a los derechos y libertades reconocidos o supuestos por ella; y finalmente, razonabilidad de los efectos sobre los derechos personales, en el sentido de no imponer a esos derechos otras limitaciones o cargas que las razonablemente derivadas de la naturaleza y régimen de los derechos mismos, ni mayores que las

indispensables para que funcionen razonablemente en la vida de la sociedad.

En resumen, el concepto del debido proceso, a partir de la Carta Magna, pero muy especialmente en la jurisprudencia constitucional de los Estados Unidos, se ha desarrollado en los tres grandes sentidos descritos: a) el del debido proceso legal, adjetivo o formal, entendido como reserva de ley y conformidad con ella en la materia procesal; b) el del debido proceso constitucional o debido proceso a secas, como procedimiento judicial justo, todavía adjetivo o formal -procesal-; y c) el del debido proceso sustantivo o principio de razonabilidad, entendido como la concordancia de todas las leyes y normas de cualquier categoría o contenido y de los actos de autoridades públicas con las normas, principios y valores del Derecho de la Constitución.

II - La Sala considera que, a la luz del Derecho de la Constitución costarricense y, por ende, también del Derecho de los Derechos Humanos incorporado a él, el análisis del debido proceso en esta consulta debe centrarse en el segundo de los sentidos dichos, es decir, en el sentido procesal constitucional, sin desconocer que involucra la totalidad de las exigencias del primero y se ve inevitablemente impregnado por algunas dimensiones fundamentales del tercero.

III - Desde luego que el debido proceso genera exigencias fundamentales respecto de todo proceso o procedimiento, especialmente en tratándose de los de condena, de los sancionadores en general, y aun de aquellos que desembocan en una denegación, restricción o supresión de derechos o libertades de personas privadas, o aún de las públicas en cuanto que terceros frente a la que actúa; sin embargo por tratarse de una consulta de la Sala Penal de la Corte y enmarcada en un recurso de revisión de ese carácter, a partir de aquí la respuesta se concretará a señalar las condiciones del debido proceso en materia penal.

En nuestro país también se ha producido un desarrollo jurisprudencial de las normas constitucionales que garantizan los derechos procesales y sustantivos de la persona sometida a un proceso, especialmente penal. Aquí el eje de la garantía procesal ha sido el artículo 41 de la Constitución, interpretado como su fuente primaria, junto con los artículos 35, 36, 39 y 42, considerados como su manifestación más concreta en el campo del

proceso penal. Dice el texto del primero:

"Artículo 41 - Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes".

De la última regla -"debe hacerseles justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes"-, ya la Corte Suprema de Justicia, actuando como tribunal constitucional, había jalonado el derecho general y universal a la justicia y a un proceso justo. Véase por ejemplo lo dicho en una sentencia:

"Ocurriendo a las leyes -dice la primera parte del artículo 41- todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles -dice después- justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes. Se explica entonces que es por los medios legales que las partes pueden demandar amparo a un derecho lesionado o discutido, solicitando del órgano jurisdiccional las medidas pertinentes y la intervención necesaria para que se les garantice el uso legítimo de ese derecho. Las leyes en general están orientadas a procurar la tutela de lo que a cada uno corresponde o pertenece, tanto en el sentido de regular los derechos individuales como el de establecer el mecanismo formal e idóneo para que las personas tengan acceso a los Tribunales ... valga decir, entonces, que para demandar el cumplimiento de todos esos principios legales ... el Juez no puede actuar al arbitrio, porque debe respetar el patrón impuesto por las mismas leyes, que tiene origen en una ley suprema: la Constitución; todo en beneficio de las partes por igual y en resguardo de la correcta administración de justicia". (sesión extraordinaria de Corte Plena de 26 de junio de 1984).

Véase como los dos conceptos de debido proceso formal y de debido proceso constitucional fueron resguardados por ese fallo. De igual forma lo hicieron las sentencias

del 11 de octubre de 1982 y del 24 de abril de 1984. De la primera:

"El artículo 41 de la Constitución establece un conjunto de principios básicos a los cuales los individuos y el Estado debe ajustar su actuación en el ámbito de la justicia ... y como la citada regla del artículo 41 prescribe que esas personas han de encontrar reparación para las injurias o daños ..., por allí se está disponiendo que las leyes deben orientarse a procurar la tutela de los derechos quebrantados, y eso en un doble sentido, es decir, mediante normas que, por una parte regulen o amparen el derecho de cada uno, y por otra, establezcan los instrumentos procesales adecuados para que las personas tengan acceso a la justicia y los Tribunales la otorguen si resultare comprobado el agravio ..." (sesión extraordinaria de Corte Plena de 11 de octubre de 1982).

De la segunda, donde se aludió claramente a un sistema de garantías constitucionales del debido proceso formal y constitucional:

"El artículo 41 de la Constitución puede resultar quebrantado, en su segunda regla, por los jueces o por el legislador: por los primeros cuando deniegan en el fallo, sin motivo, una petición que debió concederse, y por el legislador si estableciera obstáculos procesales, fuera de toda razón, que prácticamente impidan el acceso a la justicia, un excesivo formalismo puede conducir, de hecho, a una denegación de justicia. A la par del artículo 41 existen otras garantías constitucionales para el debido ejercicio de la función jurisdiccional y en protección de derechos individuales relacionados con esa función, como ocurre con los artículos 35, 36, 39 y 42, principios todos que ningún Código Procesal podría dejar de cumplir sin caer en el vicio de inconstitucionalidad ..." (sesión extraordinaria de Corte Plena de 26 de abril de 1984).

IV - Más: si el artículo 41 es la norma genérica, el 39 es la específica para la materia penal, de cuya correcta interpretación -por encima de la meramente literal- puede deducirse

un sistema coherente de reglas, principios, valores y derechos que presiden el procedimiento penal. El texto -un tanto lacónico si se quiere-dice:

"Artículo 39. A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de su culpabilidad ...".

De este texto básico, la jurisprudencia constitucional y la legislación secundaria han deducido todo un sistema de garantías procesales, especialmente en la materia penal -que es la que nos ocupa con motivo de la presente consulta-, sistema de garantías que amplía significativamente, sin agotar por cierto, los principios generales del artículo 39 citado. Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, los Códigos Penal y de Procedimientos Penales, y las demás leyes punitivas, desarrollan con mayor precisión y detalle los elementos de este derecho{ y las sentencias de la Corte Suprema cuando ejercía las funciones de tribunal constitucional, lo confirman, como se vió de los ejemplos transcritos, pues debieron confrontar las diferentes normas legales impugnadas de inconstitucionales con el texto, principios y valores de artículo 39 y en general de toda la Constitución.

V - Otro elemento constitutivo del derecho al debido proceso es su generalidad, - *numerus apertus*-, de manera que, ni el texto ni lo que diga la Sala agota necesariamente las posibilidades de un catálogo o tipología de sus elementos. Serán, entonces, tanto la jurisprudencia constitucional, como la de la Sala Tercera, las que amplíen sus alcances a la luz de nuevos problemas que plantee cada caso concreto.

VI - También tiene relevancia en el tema la reforma introducida al artículo 48 de la Constitución por ley #7128 de 18 de agosto de 1989, que amplió el catálogo de derechos fundamentales susceptibles de ser protegidos por la Jurisdicción Constitucional y por todos los tribunales, también a los derechos reconocidos en los instrumentos -no sólo tratados- internacionales sobre derechos humanos aplicables en la República; ampliando así el conjunto de fuentes normativas de los derechos fundamentales y, por ende, de criterios para integrar el debido proceso.

VII - En cuanto se refiere específicamente a la presente consulta, recuérdese, ante todo, que la Ley de la Jurisdicción Constitucional #7135 del 11 de octubre de 1989, adicionó el artículo 490 del Código de Procedimientos Penales, agregándole un inciso 6º, que extendió los motivos del recurso de revisión contra la sentencia firme:

"6) Cuando no hubiere sido impuesta mediante el debido proceso u oportunidad de defensa".

Con esta enmienda no sólo se ampliaron los presupuestos del recurso de revisión penal a los casos de inobservancia de los ritos o procedimientos desarrollados por ese Código o consagrados en la Constitución para garantizar al acusado la más amplia defensa, conforme lo ordenan los artículos 33, 34, 36, 37, 38, 40, 41, 42, 44, 48 de la Constitución, sino que, al mismo tiempo, se mantuvo la acción de la nueva Jurisdicción Constitucional especializada, esta vez mediante la consulta preceptiva de constitucionalidad a esta Sala. En el texto del artículo 102 de nuestra ley:

"Artículo 102 - Todo juez estará legitimado para consultarle a la Sala Constitucional cuando tuviere dudas fundadas sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que debe juzgar en un caso sometido a su conocimiento."

"Además, deberá hacerlo preceptivamente cuando haya de resolver los recursos de revisión a que se refiere el artículo 42 de la Constitución Política, fundados en una alegada violación a los principios del debido proceso o de los derechos de audiencia o defensa; pero esto solamente para los efectos de que la Sala Constitucional defina el contenido, condiciones, y alcances de tales principios o derechos, sin calificar ni valorar las circunstancias del caso concreto que motiva el recurso."

Asimismo, en este artículo se estableció -en el trámite del recurso de revisión- la

intervención de la Jurisdicción Constitucional respecto de sentencias firmes, intervención que en el artículo 24 inciso c) no había sido incluida en el ámbito del hábeas corpus.

VIII - Pero una lectura cuidadosa del artículo 102 in fine y una interpretación armónica de este con el 490 del Código Procesal Penal lleva a la conclusión de que la competencia de la Sala Constitucional en su función consultiva en el trámite del recurso de revisión, si bien se limita, formalmente a definir. "el contenido, condiciones y alcances de tales principios - del debido proceso- o derechos -de audiencia o defensa-, sin calificar ni valorar las circunstancias del caso concreto que motiva el respectivo recurso"; lo cual implica, obviamente, que no puede calificar la verdad de los hechos ni valorar los elementos probatorios considerados por los Tribunales Penales en el caso. Sin embargo, por abstracta que sea, ninguna jurisdicción, tampoco la constitucional, opera en el vacío, sino que, por el contrario, tiene que referirse a circunstancias más o menos concretas; sólo que, cuando tiene carácter abstracto, como ocurre en las consultas judiciales en el trámite de recursos de revisión, sólo puede -y debe- considerar los hechos y pruebas del caso como meras hipótesis condicionales y no como realidades que haya de calificar o valorar.

La Sala Constitucional entonces, no califica, valora, ni verifica la existencia o no de la violación acusada, pero sí corrobora, comprueba o declara si el procedimiento que se ha omitido o inobservado en el juicio penal era o no indispensable para garantizar al acusado - ahora condenado- las exigencias del derecho de la Constitución para reconocer la existencia y desarrollo de un proceso penal justo, hayan o no sido éstas establecidas por sus propios precedentes o jurisprudencia. Se emplea así, el concepto de debido proceso legal como parámetro, patrón o punto de referencia en abstracto para determinar si, de ser ciertos los hechos descritos por el sentenciado-recurrente, -lo cual debe comprobarlo la Sala Tercera-, ésto constituirían una violación a su derecho al debido proceso. La resolución de la Sala Constitucional sobre el contenidos, condiciones y alcances generales del debido proceso -o, en su caso, de los derechos de audiencia y defensa-, sería sólo la hipótesis de trabajo con base en la cual la Sala Tercera habría de juzgar la tesis del recurrente.

IX - Dentro del mismo tema general, la delimitación de competencias entre los diversos órganos que intervienen en la función de administrar justicia ha sido preocupación constante de esta Sala Constitucional. Así en materia penal, se ha refrenado de intervenir

en la valoración de la prueba, salvo cuando el error cometido por el tribunal común sea de tal gravedad que implique una denegación de justicia o una clara violación de derechos o libertades fundamentales. (Ver entre otras las sentencias Nos. 255-90, 450-90, 1093-90, 1218-90, 1261-90, 1328-90, 1476-90, 1537-90, 138-91, 451-91, 804-91, 886-91, 1014-91, 2258-91, 1277-91, 1279-91, 1455-91 y 1938-91).

Asimismo la Sala -salvo casos calificados de excepción, como los de evidente retardo de justicia-, ha restringido la admisión del recurso de hábeas corpus a las etapas previas a la de elevación a juicio, con el propósito de dejar que sean primero el juez o tribunal ordinarios quienes resuelva, en la causa misma las nulidades no subsanadas durante las etapas preparatorias del proceso. (Ver, por ejemplo, las sentencias de esta Sala Nos. 844-90 y 428-90). Con lo que cada órgano puede desarrollar sus funciones y asumir sus responsabilidades con independencia y con economía procesal.

La interpretación descrita de los artículos 490 inciso 6° del Código de Procedimientos Penales y 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional contribuye a que la jurisdicción de las dos Salas de esta Corte, la Tercera y la Constitucional quede delimitada, en general, dejando a la primera calificar y declarar la verdad de las circunstancias de hecho, y confirmar o no, en el caso concreto, la violación procesal alegada, en una función de comprobación sustantiva del caso, en tanto que a la Sala Constitucional le corresponde la definición general de debido proceso, desde luego también en relación con la hipótesis del caso planteado para revisión.

X - Los siguientes son, a juicio de esta Sala, los aspectos principales en los que se manifiesta el principio del debido proceso en materia penal -con sus corolarios de los derechos de audiencia y defensa-, en cuanto a sus contenidos, condiciones y alcances: Con la advertencia de que, tanto el "derecho general a la justicia" como el "derecho general a la legalidad", (apartes A) y B) infra) no constituyen elementos propiamente dichos del debido proceso sino más bien condiciones generales previas, propias de la concepción más amplia de la administración de justicia en un Estado democrático de derecho; pero que por esto mismo, su carácter previo y necesario hace de ambos y de lo que ambos implican, presupuestos o condiciones sine qua non de aquél, de manera que su ausencia o irrespeto implica necesariamente la imposibilidad misma del debido proceso al punto de que esa ausencia o violación también debe sancionarse como ausencia o violación del derecho al

debido proceso en sí.

A) EL DERECHO GENERAL A LA JUSTICIA: En la base de todo orden procesal está el principio y, con él, el derecho fundamental a la justicia, entendida como la existencia y disponibilidad de un sistema de administración de la justicia, valga decir, de un conjunto de mecanismos idóneos para el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado -declarar el derecho controvertido o restablecer el violado, interpretándolo y aplicándolo imparcialmente en los casos concretos-; lo cual comprende, a su vez, un conjunto de órganos judiciales independientes especializados en ese ejercicio, la disponibilidad de ese aparato para resolver los conflictos y corregir los entuertos que origina la vida social, en forma civilizada y eficaz, y el acceso garantizado a esa justicia para todas las personas, en condiciones de igualdad y sin discriminación.

a) En este primer sentido, pues, el debido proceso tiene, ante todo, dimensiones programáticas, no por esta menos vinculantes jurídicamente, que exigen la existencia, suficiencia y eficacia de un sistema judicial y procesal idóneo para garantizar precisamente ese derecho fundamental a la justicia, que no es, por otra parte, más que una consecuencia del monopolio de la fuerza, asumido por el Estado, y la más importante manifestación del derecho de petición, que en Costa Rica se consagra, en los artículos 27 -en general- y 41 -en especial- de la Constitución, conforme a los cuales:

"Artículo 27 - Se garantiza la libertad de petición, en forma individual o colectiva, ante cualquier funcionario público o entidad oficial, y el derecho a obtener pronta resolución".

"Artículo 41 - Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes".

b) Pero tiene también otras implicaciones aun más inmediatamente exigibles, las cuales pueden, a su vez, atañer al sistema mismo de administración de la justicia, en sí, o al derecho de acceso a la justicia para todas las personas:

1. Pertenecen a lo primero, varios postulados que, por cierto, aun distan de ser plena realidad, incluso en los ordenamientos más adelantados, aunque en Costa Rica sí han venido alcanzando, progresivamente, por lo menos avances importantes, como son: ante todo, la total independencia, incluso económica, del sistema judicial -independencia que, por cierto, se trató de recoger en el artículo 177.2, según reforma de ley 2122 de 22 de mayo de 1957, si bien ha requerido de un largo esfuerzo de consolidación, no totalmente logrado todavía-, y además, la exclusividad y universalidad de la función jurisdiccional en manos de los tribunales de justicia resultante de los artículos 152, 153, 156 y 35 de la Constitución. En este sentido, ya esta Sala, en su sentencia N° 1148-90 de las 17:00 horas del 21 de setiembre de 1990, declaró expresamente que en nuestro ordenamiento constitucional la jurisdicción judicial es exclusiva y universal: exclusiva, en cuanto que sólo puede ser ejercida por tribunales dependientes del Poder Judicial, y universal, en cuanto que no puede haber materias ni actos inmunes o no justiciables ... ni siquiera los llamados de gobierno, ya que, si bien éstos no son anulables judicialmente, lo cierto es que las únicas dos categorías que reconoce nuestra legislación -los actos de relación entre los poderes públicos y los atinentes a las relaciones internacionales- están siempre sujetos al contralor judicial, sólo sea limitadamente para constatar su legitimidad e imponer la correspondiente indemnización (artículo 4° inciso b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa); porque, por lo demás, la inmunidad de los miembros de los Supremos Poderes, además de establecida por la propia Constitución, no constituye propiamente una excepción a la exclusividad y universalidad de la justicia, desde que se trata, precisamente, de un mero requisito de procedibilidad, que, además, lejos de excluir la competencia de los tribunales, la confirma, para una vez desaforados aquellos funcionarios mediante un "antejuicio".

2. Y pertenecen a los segundo -derecho de todos por igual a acceder a la justicia-, además del genérico derecho de petición del artículo 27 y del específico derecho a la justicia del artículo 41 de la Constitución ya citados, una serie de atributos complementarios -pero también fundamentales-, entre los cuales:

(i) el derecho y principio generales de igualdad -y su contrapartida de no discriminación-, que recoge el artículo 33 de la Constitución, así como todos los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, por ejemplo los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana, con la particularidad de que la dualidad de éstos demuestra que la igualdad, además de criterio de interpretación y aplicación de los derechos fundamentales, es ella misma un derecho fundamental, de modo que también se viola éste cuando se discrimina respecto de derechos no fundamentales; principio y derecho que, si bien no son incompatibles con ciertas distinciones razonables conforme a la máxima de "igualdad para los iguales y desigualdad para los desiguales", también conocido como principio de igualdad sustancial, en materia penal no parece permitir ninguna posible distinción;

(ii) en general, el acceso universal a la justicia para toda persona, indiferentemente de su sexo, edad, color, nacionalidad, origen o antecedentes, o cualquier otra condición social, todo lo cual plantea, a su vez, consecuencias que no es necesario examinar aquí por no estar implicadas directamente en el caso en consulta, como la gratuidad de la justicia, el informalismo, etc.;

(iii) Finalmente, el derecho a que esa justicia se administre cumplida y prontamente. De lo primero se ocupa precisamente el "derecho a una sentencia justa" que se dirá; en cuanto a los segunda, ya esta Sala ha venido estableciendo criterios de los cuales se puede tener por consolidada jurisprudencialmente la tesis de que la duración excesiva y no justificada de los procesos penales constituye una grave violación del derecho a una justicia pronta, de conformidad con el artículo 41 de la Constitución, aunque no se ha llegado a establecer una duración determinada, ni absoluta ni en función de las normas que los disciplinan, dependiendo de las circunstancias de cada caso en cuestión. Por lo demás, la Sala ha preferido, hasta ahora por mayoría, ante una duración excesiva del proceso, declarar con lugar el recurso de hábeas corpus, pero con la expresa consecuencia de ordenar al tribunal de la causa proceder a la celebración del juicio a la mayor brevedad, frecuentemente en un plazo fijado por la propia sentencia constitucional.

B) EL DERECHO GENERAL A LA LEGALIDAD:

Aunque el principio de legalidad y el correspondiente derecho de todas las personas a la legalidad -y, desde luego, por encima de todo, a la legalidad y legitimidad constitucionales- parecen referirse más a problemas de fondo que procesales, tienen sin embargo, repercusiones importantes en el debido proceso, aun en su sentido estrictamente procesal.

En los términos más generales, el principio de legalidad en el estado de derecho postula una forma especial de vinculación de las autoridades e instituciones públicas al ordenamiento jurídico, a partir de su definición básica según la cual toda autoridad o institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso -para las autoridades e instituciones públicas sólo está permitido lo que esté constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no les esté autorizado les está vedado-; así como sus dos corolarios más importantes, todavía dentro de un orden general: el principio de regulación mínima, que tiene especiales exigencias en materia procesal, y el de reserva de ley, que en este campos es casi absoluto. En nuestra Constitución Política, el principio general de legalidad está consagrado en el artículo 11, y resulta, además, del contexto de éste con el 28, que recoge el principio general de libertad -para las personas privadas- y garantiza la reserva de ley para regularla, con el 121, especialmente en cuanto atribuye a la Asamblea Legislativa competencias exclusivas para legislar (incisos 1º, 4º y 17), para crear tribunales de justicia y otros organismos públicos (incisos 19 y 20) y para disponer de la recaudación, destino y uso de los fondos públicos (incisos 11, 13 y 15); potestades que no pueden delegarse ni, por ende, compartirse con ningún otro poder, órgano o entidad (artículo 9º), y que generan consecuencias aun más explícitas como las que se recogen en la Ley General de la Administración Pública, principalmente en sus artículos 5º y 7º -que definen las jerarquías normativas-, 11 -que consagra el principio de legalidad y su corolario de regulación mínima-, 19 y 59.1 -que reafirman el principio de reserva de la ley para régimen de los derechos fundamentales y para la creación de competencias públicas de efecto externo-. Téngase presente, asimismo que en Costa Rica tal reserva de ley está confinada a la ley formal emanada del órgano legislativo, por estar prohibida constitucionalmente toda delegación entre los poderes públicos (art. 9º),

haciendo así impensables los actos con valor de ley, por lo menos en situaciones de normalidad.

Es en virtud de la presencia de todos esos elementos del principio de legalidad, que prácticamente toda la materia procesal está reservada a la ley formal, es decir, a normas emanadas del órgano legislativo y por los procedimientos de formación de las leyes, con exclusión total de reglamentos autónomos y casi total de los propios reglamentos ejecutivos de las leyes; así como que la ley procesal debe ser suficiente para disciplinar el ejercicio de la función jurisdiccional y de la actividad de las partes ante ella, en forma tal que no queden lagunas importantes por llenar reglamentaria ni subjetivamente; y, por último, que las exigencias de la ley procesal han de tener garantizada eficacia, material y formal, al punto de que en esta materia las violaciones a la mera legalidad se convierten, por virtud del principio, automáticamente en violaciones al debido proceso, por ende de rango constitucional.

Pero es que, además, las exigencias del principio general de legalidad se extreman en el campo del proceso penal, en el cual se manifiestan, amén de en aquellos aspectos generales, en los siguientes, entre otros:

- a) En la aplicación de la regla de oro del derecho penal moderno: el principio "nullum crimen, nulla poena sine previa lege", recogido en el artículo 30 de la Constitución, el cual también obliga, procesalmente, a ordenar toda la causa penal sobre la base de esa previa definición legal, que, en esta materia sobre todo, excluye totalmente, no sólo los reglamentos u otras normas inferiores a la ley formal, sino también todas las fuentes no escritas del derecho, así como toda interpretación analógica o extensiva de la ley -sustancial o procesal-; unos y otras en función de las garantías debidas al reo, es decir, en la medida en que no lo favorezcan. No es ocioso reiterar aquí que el objeto del proceso penal no es el de castigar al delincuente sino el de garantizarle un juzgamiento justo.
- b) Cabe también enmarcar aquí, en la medida de su trascendencia procesal, principios como el de igualdad y no discriminación, ya mencionados (art. 33 Const.), los de irretroactividad de la ley penal en perjuicio del reo y de retroactividad en su beneficio (art. 34 id.), el de "indubio pro reo" y la presunción o, más que

presunción estado de inocencia -ambos derivables también del artículo 39 Constitucional-, en el tanto en que deben presidir todas las actuaciones del proceso y, desde luego, la sentencia misma.

C) EL DERECHO AL JUEZ REGULAR:

Este derecho, que en la tradición anglonorteamericana se ha desarrollado como el llamado "derecho al juez natural", pero con perfiles muy propios que no corresponden a los de nuestro derecho latino -ya que comprende, por ejemplo el derecho al juez del domicilio y, sobre todo, al juzgamiento por los pares que se expresa, a su vez, en el jurado lego, conceptos que en los sistemas de tradición romano-germánica más bien han producido experiencias negativas-, en nuestra Constitución se recoge especialmente en el artículo 35, según el cual:

"Artículo 35 - Nadie puede ser juzgado por comisión tribunal o juez especialmente nombrado para el caso, sino exclusivamente por los tribunales establecidos de acuerdo con esta Constitución".

Este principio, que hemos llamado del "juez regular", se complementa, a su vez, con los de los artículos 9º, 152 y 153 y, en su caso, 10, 48 y 49, de los cuales resulta claramente, como se dijo supra, la exclusividad y universalidad de la función jurisdiccional en manos de los tribunales dependientes del Poder Judicial, así como con el del artículo 39, en el cual debe entenderse que la "autoridad competente" es necesariamente la judicial y ordinaria, esto último porque el 35 transcrito excluye toda posibilidad de juzgamiento por tribunales especiales para el caso o para casos concretos, y porque el 152 y 153 agotan en el ámbito del Poder Judicial toda posibilidad de creación de tribunales "establecidos de acuerdo con esta Constitución", con la única salvedad del Supremo de Elecciones para el contencioso electoral.

Si, pues, la jurisdicción consiste, en general, en la potestad de administrar justicia, y la competencia en la distribución que hace la ley de las diferentes esferas de conocimiento de los tribunales con base en criterios de materia, gravedad o cuantía, territorio y grado, tanto la jurisdicción -general o por materia- como la competencia son parte del debido proceso, pues garantizan que los conflictos sean resueltos por los tribunales regulares, en la forma

dicha.

D) LOS DERECHOS DE AUDIENCIA Y DEFENSA:

En el lenguaje escueto de nuestra Constitución, el derecho general a la defensa, y tanto en lo penal como, en general, en toda materia sancionadora o que pueda desembocar en la supresión o restricción de derechos subjetivos de las personas, está también consagrado en el artículo 39 de la Constitución, y se desarrolla, además, extensamente en el Código Procesal Penal y en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este último en sus párrafos 1°, para todo proceso, y 2° a 5° específicamente para el proceso penal. El derecho general de defensa implica otros, particularmente el de audiencia y los principios de imputación e intimación, así como el derecho a la motivación o fundamentación debida de toda resolución procesal. De conformidad con lo expuesto, comprende:

a) El principio de intimación:

Es el que da lugar al derecho de todo imputado a ser instruido de cargos, es decir, puesto en conocimiento de la acusación, desde el primer momento -incluso antes de la iniciación del proceso contra él, por ejemplo por parte del Ministerio Público-. Es obligación de todas las autoridades que intervienen en el proceso, del juez principalmente, instruir de cargos y advertir de sus derechos constitucionales a todo imputado, mediante una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos y sus consecuencias legales; y esto sólo puede lograrse plenamente en presencia personal del mismo reo, con su defensor.

b) El principio de imputación:

Es el derecho a una acusación formal. Necesariamente debe cumplirse a cualquiera que se pretenda someter a un proceso. Es, pues, deber del Ministerio Público, aún inicialmente, y, después, de éste y del juez, y comprende los de individualizar al imputado, describir detallada, precisa y claramente el hecho de que se le acusa, y

hacer una clara calificación legal del hecho, señalando los fundamentos de derecho de la acusación y concreta pretensión punitiva. Y no se menciona el supuesto de los llamados procesos de citación directa, porque este problema no está involucrado en la consulta que nos ocupa, y obligaría a la Sala a considerar la constitucionalidad de las potestades jurisdiccionales o cuasi jurisdiccionales del Ministerio Público, que han sido descargadas en un órgano administrativo no jurisdiccional, lo cual puede implicar una violación de los principios de exclusividad y universalidad de la función jurisdiccional a que nos hemos referido.

c) El derecho de audiencia:

Es el derecho del imputado y su defensor de intervenir en el proceso y, particularmente, de hacerse oír por el juez, de traer al proceso toda prueba que consideren oportuna para respaldar su defensa, de controlar la actividad de la parte o partes contrarias, y de combatir sus argumentos y las pruebas de cargo.

d) El derecho de defensa en sí:

También se desprende del artículo 39 de la Ley Fundamental, y muy especialmente de los incisos a), c), d), e), f) y g) del párrafo 2º, y de los párrafos 3º y 5º del artículo 8º de la Convención Americana, de todo lo cual resulta toda una serie de consecuencias, en resumen; el derecho del reo a ser asistido por un traductor o interprete de su elección o gratuitamente proveído, así como por un defensor letrado, en su caso también proveído gratuitamente por el Estado, sin perjuicio de su opción para defenderse personalmente, opción esta última que el juez debe, no obstante, ponderar en beneficio de la defensa misma; el derecho irrestricto a comunicarse privadamente con su defensor, con la sola excepción de la incomunicación legalmente decretada -conforme al artículo 44 de la Constitución-, durante la cual, no obstante, no deben en ningún caso tener acceso a él la parte acusadora ni las autoridades de investigación, ni utilizarse en modo alguno el aislamiento para debilitar la resistencia física o moral del imputado ni para obtener de él pruebas o declaraciones, mientras en cambio, las restricciones necesarias que se impongan al acceso del acusado a su defensor, debe ser las mínimas indispensables para lograr el fin único de impedir que su comunicación se utilice

para entorpecer la averiguación de la verdad, y siempre permitiéndole la garantía sucedánea del acceso a un defensor público, que, sin perjudicar aquéllos fines, vele permanentemente por la garantía de sus derechos; la concesión del tiempo y medios razonablemente necesarios para una adecuada preparación de la defensa, lo cual debe necesariamente valorarse en cada caso atendida su complejidad, volumen etc.; el acceso irrestricto a las pruebas de cargo y la posibilidad de combatirlas, particularmente repreguntando y tachando o recusando a testigos y peritos, lo cual comporta, además, que los testimonios y dictámenes deben presentarse en presencia del imputado y su defensor, por lo menos salvo una absoluta imposibilidad material -como la muerte del testigo-; el derecho a un proceso público, salvo excepciones muy calificadas; y el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra sus parientes inmediatos, ni a confesarse culpable, así como a que las declaraciones que voluntariamente y sin coacción alguna rinda lo sean sin juramento y recibidas única y personalmente por el juez.

Cabe advertir, asimismo, que el derecho de defensa debe ser no sólo formal, sino también material, es decir, ejercido de hecho, plena y eficazmente, lo cual implica además, como aspecto de singular importancia, el derecho a hacer uso de todos los recursos legales o razonables de defensa, sin exponerse a sanción ni censura alguna por ese ejercicio, así como la necesidad de garantizar al imputado y a su defensor respeto, al primero en virtud de su estado de inocencia hasta no haber sido condenado por sentencia firme, al segundo por su condición de instrumento legal y moral al servicio de la justicia, cualquiera que sea la causa que defienda, la persona del reo o la gravedad de los hechos que se le atribuyan.

E) EL PRINCIPIO DE LA INOCENCIA:

Al igual que los anteriores, se deriva del artículo 39 de la Constitución, en cuanto éste requiere la necesaria demostración de culpabilidad. Ninguna persona puede ser considerada ni tratada como culpable mientras no haya en su contra una sentencia conclusiva firme, dictada en un proceso regular y legal que lo declare como tal después de haberse destruido o superado aquella presunción.

Además en virtud del estado de inocencia del reo, no es él quien debe probar su falta de

culpabilidad, sino los órganos de la acusación, con efectos complementarios como la imposibilidad, durante el proceso, de coaccionario y, con mayor razón aun, de someterlo a torturas o tratamientos crueles o degradantes -expresamente proscritos por el artículo 40 de la Constitución-, así como el de que su libertad sólo puede restringirse de manera cautelar y extraordinaria para garantizar los fines del proceso, valga decir, para prevenir que eluda la acción de la justicia o obstaculice gravemente la comprobación de los hechos, o para evitar que éstos se repitan en ciertos casos graves -como en los abusos sobre personas dependientes-; pero nunca invocando la gravedad de los delitos o de las pruebas que existan en su contra, precisamente porque su estado de inocencia veda de modo absoluto el tenerlo, directa o presuntivamente, por culpable.

Por lo demás, en caso de que en el curso del proceso haya que imponer al reo una privación de libertad, ésta ha de cumplirse en las condiciones del menor daño posible al propio reo y a sus familiares, y siempre separándolo de los reos condenados y en lugares no destinados a éstos.

En síntesis, el imputado debe ser considerado y tratado como ser humano, con el respeto debido a su dignidad de tal, y desde luego como sujeto principal, no como objeto secundario de la relación procesal.

F) EL PRINCIPIO DE "IN DUBIO PRO REO":

Implica que la convicción del tribunal respecto de la culpabilidad del imputado debe superar cualquier duda razonable, de manera que cualquiera que exista obliga a fallar a su favor. El respeto debido a este principio capital comporta, además, la obligación del juez de prepararse, y de todo el sistema judicial de ayudarlo a prepararse psicológica, espiritual y socialmente para mirar en el reo al ser humano en desgracia, merecedero, no sólo de justicia, sino también de comprensión y compasión.

G) LOS DERECHOS AL PROCEDIMIENTO:

Como se dijo, el debido proceso implica, precisamente desde sus orígenes, el derecho al debido proceso "legal", con la consecuencia de que cualquier violación grave del

procedimiento, aun meramente legal -no constitucional per se-, en perjuicio del reo equivale a uno de sus derechos fundamentales y, por ende, de la propia Constitución. Entre los principios de regularidad del procedimiento, que generan a su vez derechos para el imputado, merecen destacarse los siguientes:

a) El principio de la amplitud de la prueba:

Supuesto que la finalidad del procedimiento es ante todo la averiguación real de los hechos, tanto el Ministerio Público como el juez tienen el deber de investigar esa verdad objetiva y diligentemente, sin desdeñar ningún medio legítimo de prueba, sobre todo si ofrecida por la defensa no resulta manifiestamente impertinente, e inclusive ordenando para mejor proveer la que sea necesaria, aun si ofrecida irregular o extemporáneamente. En material penal todo se puede probar y por cualquier medio legítimo, lo cual implica, desde luego, la prohibición absoluta de valerse de medios probatorios ilegítimos y de darles a éstos, si de hecho los hubiera, alguna trascendencia, formal o material.

b) El principio de legitimidad de la prueba:

Lo último dicho plantea, por cierto, un tema difícil, que aparece en el meollo del caso motivo de esta consulta, a saber, de la prueba ilegítima, su tratamiento formal y su valoración, tema sobre el cual la doctrina y la jurisprudencia penales y constitucionales no alcanzan todavía consenso. Sin embargo, ya esta Sala ha venido adoptando una posición, si no unánime, al menos constante, sobre la base de la supresión hipotética de la prueba espuria, en el sentido de que, amén de negarle todo valor probatorio en sí -sobre lo cual no parecer haber ninguna discusión-, se suprima del proceso, es decir, se suponga que no hubiera existido y, por ende, se invaliden también otras pruebas, no ilegítimas per se, en cuanto que hayan sido obtenidas por su medio. Las diferencias entre la mayoría y la minoría de la Sala han sido más bien del matiz y del grado atribuidos al dicho principio de supresión hipotética, por lo que puede decirse que éste es el criterio respaldado por el valor vincular erga omnes de los precedentes y jurisprudencia de la Jurisdicción Constitucional, ordenado por el artículo 13 de su Ley -en este sentido, ver, por todas, por ejemplo las sentencias Nos. 802-90, 1298-90, 1345-90, 1417-90, 1855-

90, 280-91, 556-91, 701-91, 885-91, 1409-91 y 1578-91, entre otras muchas-.

c) El principio de inmediación de la prueba:

Es necesario que todos los sujetos procesales reciban la prueba de una manera directa, inmediata y simultánea. Es necesario que las pruebas lleguen al ánimo del juez sin alteración alguna. A la hora de recibir la prueba el juez debe estar en comunicación directa con los demás sujetos del proceso. Se aplica la regla de la oralidad en la fase de juicio para hacer efectiva esa indicación.

d) El principio de la identidad física del juzgador:

Por el cual la sentencia debe ser dictada por los mismos jueces que intervinieron en el debate desde su inicio hasta el final. Los jueces que recibieron la prueba deben fundamentar la sentencia.

e) La publicidad del proceso:

El proceso o, por lo menos, el debate debe ser oral. Con la publicidad el imputado encuentra una tutela contra cualquier anomalía o parcialidad.

f) La impulsión procesal de oficio:

El juez tiene poderes que le sirven para impulsar el proceso para proteger los derechos del acusado y para velar por la preservación de la Constitución.

g) La comunidad de la prueba:

Todos los elementos probatorios una vez introducidos al proceso son comunes a todos los sujetos procesales.

h) El principio de valoración razonable de la prueba:

El proceso penal especialmente, al menos tal como debe entenderse en nuestro país,

excluye la libre convicción del juzgador, el cual tiene, por el contrario, la potestad y obligación de valorar la prueba recibida conforme a las reglas de la sana crítica racional, que reconocen su discrecionalidad pero la someten a criterios objetivos, por lo tanto invocables para impugnar una valoración arbitraria o errónea. Desde luego, la arbitrariedad o el error pueden darse, tanto al rechazar indebidamente elementos o posibilidades de convicción pertinentes, como al atribuir a las pruebas recibidas un contenido inexacto o al desdeñar el verdadero -errores de hecho-, como, finalmente, al otorgarles un valor probatorio del que razonablemente carecen o negarles el que razonablemente tienen, como, en síntesis, al violar los principios de la sana crítica conducentes a una correcta determinación de la verdad de los hechos relevantes del caso. En este sentido, la afirmación usual de que "el juez de la causa es soberano en la apreciación y valoración de la prueba" resulta claramente violatoria del derecho del reo al debido proceso y, por ende, inconstitucional: el principio de inmediación de la prueba otorga, obviamente, una amplia discrecionalidad al juzgador inmediato para apreciarla y valorarla, pero no excluye del todo su deber de documentar el contenido de la prueba misma y las razones de su convicción, de manera que uno y otras puedan ser impugnadas por arbitraria o gravemente erróneas, como ocurre en el Estado de Derecho con toda discrecionalidad. Todo esto adquiere especial relevancia en el derecho a recurrir del fallo condenatorio, como se dirá.

H) EL DERECHO A UNA SENTENCIA JUSTA:

El debido proceso reclama que su conclusión por sentencia respete al menos ciertos principios constitucionales vinculados a una verdadera administración de justicia; los cuales pueden sintetizarse así:

a) Principio pro sententia:

Según éste, todas las normas procesales existen y deben interpretarse para facilitar la administración de la justicia y no como obstáculos para alcanzarla; lo cual obliga a considerar los requisitos procesales, especialmente las inadmisiones de cualquier naturaleza, restrictivamente y sólo a texto expreso, mientras que debe interpretarse

extensivamente y con el mayor formalismo posible todo aquello que conduzca a la decisión de las cuestiones de fondo en sentencia; además, las infracciones procesales sólo deben dar lugar a nulidades relativas y, por ende, siempre subsanables, mientras no produzcan indefensión.

b) Derecho a la congruencia de la sentencia:

Es la correlación entre acusación, prueba y sentencia, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y pruebas recibidas en el proceso. Una dimensión importante del principio de congruencia es, además, el de la circunstanciada motivación de la sentencia, señalando y justificando especialmente los medios de convicción en que se sustenta y los que desecha.

I) EL PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA:

Si bien nuestra Constitución no consagra claramente ningún derecho a recurrir del fallo judicial en ninguna materia -en realidad el artículo 42 párrafo 1º lo único que establece es la prohibición de que un juez lo sea en diversas instancias para la resolución de un mismo punto, pero no la necesidad de la existencia de más de una instancia-, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que es, incluso a texto expreso, parámetro de constitucionalidad (arts. 48 constitucional, 1º, 2º incisos a) y b) y 73 inciso d) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), sí establece expresamente, en su artículo 8º, párrafo 2º, inciso h), entre derechos del imputado el de "Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior".

La Sala, por su parte, ha tenido abundante ocasión de desarrollar jurisprudencialmente esa norma, de la que puede decirse en síntesis:

- a) Que consagra el derecho del imputado en causa penal por delito, específicamente, habiendo también fijado criterio todavía variados sobre su posible aplicación en otras causas penales, pero sí dejando claramente establecido que se trata de un derecho a favor exclusivamente del imputado, valga decir, del condenado en la sentencia, por delito. En este sentido, pueden verse las sentencias # 282-90 de

17:00 horas del 13 de marzo de 1990 (expediente # 210-P-90), mediante la cual, en un recurso hábeas corpus, la Sala sencillamente desaplicó las limitaciones para recurrir en casación que imponía el artículo 474 inciso 1º y 2º del Código de Procedimientos Penales, otorgándolo al recurrente en el caso concreto; # 10-90), que anuló por inconstitucionales esas mismas limitaciones, esta vez con efectos erga omnes; así como, por centrarse, la #300-90 de las 17:00 horas del 21 de marzo de 1990 (expediente # 84-90), que declaró inconstitucional una interpretación reiterada del artículo 26 de la Ley de Pensiones Alimenticias, y reconoció el derecho a recurrir, además de contra el fallo, contra la fijación provisional de la pensión y otras resoluciones interlocutorias o de ejecución de sentencia capaces de causar gravamen irreparable al obligado, pero advirtiendo expresamente que lo hacía así en virtud de principios generales y no del artículo citado de la Convención Americana, por no tratarse de una condenatoria penal por delito.

- b) Que, si bien el punto no es enteramente pacífico en la doctrina y jurisprudencia comparadas, la Sala ha estimado que ese derecho a recurrir del fallo, cuya esencia consiste precisamente en la posibilidad de que un tribunal superior enmiende graves errores del de juicio, se satisface con el recurso extraordinario de casación, siempre y cuando éste no se regule, interprete o aplique con criterio formalistas -los que hacen de los ritos procesales fines en sí mismos y no instrumentos para la mejor realización de la justicia-, y a condición, eso sí, de que el tribunal de casación tenga potestades, y las ejerza, para anular o corregir los rechazos indebidos de prueba pertinente, los estrujamientos al derecho de defensa y de ofrecer y presentar prueba por el imputado, y los errores graves de hecho o de derecho en su apreciación, lo mismo que la falta de motivación que impida al recurrente combatir los hechos y razones declarados en la sentencia. En este sentido, téngase por reproducido aquí lo dicho en el punto G) supra especialmente sobre los principio de amplitud, legitimidad y valoración razonable de la prueba.

J) LA EFICACIA FORMAL DE LA SENTENCIA (COSA JUZGADA):

El principio universal de la cosa juzgada, que implica la impugnabilidad de la sentencia, adquiere en el proceso penal una importancia total, en el doble sentido de que, como lo

expresa el artículo 42 párrafo 2º de la Constitución, no puede reabrirse una causa penal fenecida, y de que, ni siquiera a través del recurso de revisión -que procede precisamente contra la sentencia firme-, se pueda reconsiderar la situación del imputado en su perjuicio, con lo cual la garantía del debido proceso penal monta a que el recurso de revisión sólo pueda otorgarse para favorecer al reo.

En general, el principio de la cosa juzgada en materia penal se vincula al denominado de non bis in idem, consagrado a texto expreso en el artículo 42 de la Constitución según el cual nadie puede ser juzgado dos veces por los mismos hechos, en lo cual debe enfatizarse, porque es violatorio del derecho al debido proceso reabrir causa penal ya fallada por unos mismos hechos, aun cambiando su calificación penal o aun a la luz del surgimiento de nuevas o incontrastables pruebas de cargo.

En este último sentido, también la Sala ha tenido oportunidad de declarar violatorio del principio de non bis in idem el imponer al condenado o imputado en causa penal otras sanciones por los mismos hechos, aunque éstas no sean necesariamente de naturaleza penal. Así lo estableció de modo expreso, por ejemplo en la sentencia #1147-90 de 16:00 horas del 21 de setiembre de 1990 (expediente #208-90), en la que declaró la inconstitucionalidad del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que cancelaba el derecho de jubilación al funcionario o exfuncionario judicial condenado por delito, entre otras cosas.

K) DERECHO A LA EFICACIA MATERIAL DE LA SENTENCIA:

Todas las garantías del Derecho se estrellan ante una realidad política, económica o social que adverse, imposibilite o obstaculice el más cabal e inmediato acatamiento de los fallos judiciales. La autoridad suprema de los jueces es un principio fundamental de todo Estado Democrático de Derecho y un requisito sine qua non de la vigencia de la libertad y de los derechos de la persona humana. Dentro de esas garantías, adquieren, desde luego, especial relevancia las consagradas por la exclusividad y universalidad de la justicia en manos de tribunales absolutamente independientes, pero muy particularmente la existencia, funcionamiento y eficacia de los tribunales y procesos penales, así como la supremacía de una jurisdicción constitucional también independiente y ojalá especializada.

XI - Lo dicho hasta aquí no pretende agotar el tema del debido proceso, pero la Sala considera que puede constituir al menos un cuerpo básico de doctrina, que puede aprovecharse útilmente para resolver, no sólo el recurso que motiva la consulta, sino muchos otros fundamentos en una alegada violación del debido proceso y del derecho de defensa, de conformidad con la causal de revisión que fue agregada como inciso 6° al artículo 490 del Código de Procedimientos Penales, precisamente en virtud de la reforma introducida por el artículo 112 inciso c) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

XII - Como ya se señaló en considerandos anteriores, no corresponde a esta Sala declarar la procedencia o no del recurso de revisión planteado, ni la verdad de los hechos en que se funda, sino señalar en general los principios y normas del debido proceso, y de su elemento esencial el derecho de defensa, teniendo en cuenta, como se dijo, los hechos del caso como meras hipótesis para desarrollar aquellos principios. El recurrente alega que hubo error al apreciar su confesión en el fallo condenatorio que pide revisar, y que si esa prueba se suprime la conclusión necesariamente sería la de su absolución. Desde luego que esas alegaciones inciden en los principios del debido proceso y derecho de defensa y, como tales, la consulta de la Sala requirente y la respuesta de la Constitucional son procedentes, aunque es a aquélla a quien incumbe exclusivamente valorar los hechos y probanzas del proceso para determinar su verdad real y decidir la revisión planteada, en consonancia con los criterios expuestos en esta resolución.

EN CONSECUENCIA:

Se evacúa la consulta en el sentido de que debe la Sala consultante, a la luz de los criterios expuestos y aplicándolos al caso concreto, determinar si efectivamente se incumplieron las reglas del debido proceso señaladas en esta resolución, con relación al valor de la confesión del recurrente.

Nota del Magistrado Baudrit.

Concurso con el pronunciamiento de la Sala -sin perjuicio de mis votos salvados en las sentencias sobre el tema- pero con la salvedad de que, a mi juicio, puesto que la Constitución no desarrolla, ni indica, un sistema determinado, aquellos principios del debido proceso, que en él se anotan, y que son consecuencia de los sistemas penal y

procesal penal actualmente en vigencia, bien pueden ser cambiados -si el legislador optare por otros diferentes- sin que ese cambio implique violación a dichos principios mientras se mantengan las garantías que la Constitución sí establece.

RECURSO DE AMPARO NO.6220-V-94.

ANGEL CASARES CASTILLO.

CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL.

Exp.6220-V-94 VOTO No.0527-95

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las doce horas veinticuatro minutos del veintisiete de enero de mil novecientos noventa y cinco.-

Recurso de amparo interpuesto por Angel Cásares Castillo, mayor, casado, oficinista, cédula No.9-062-742, vecino de San Rafael Abajo de Desamparados contra Caja Costarricense de Seguro Social.-

RESULTANDO:

- Alega el recurrente que el veinticinco de marzo de mil novecientos noventa y cuatro se le sindicó como responsable de una estafa ocurrida en la Caja Costarricense de Seguro Social y fue acusado ante los tribunales de justicia. A pesar de que el Juzgado IV de Instrucción de San José dictó una resolución a su favor y fue exonerado de responsabilidad, el diez de mayo del año pasado una comisión ad hoc de la Caja propuso su despido aduciendo que había cometido un delito contra la Institución. Que sin concedérsele ningún derecho a la defensa ni audiencia alguna, por nota N° 4370 del

dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y cuatro el Gerente de la División Administrativa le comunicó su despido sin responsabilidad patronal, actuación que estima violatoria del debido proceso, máxime que la causal es inexistente al no haber resolución judicial que le vincule con algún delito en contra de esa Institución. Que no tuvo oportunidad de conocer los motivos que tuvieron para acreditarle un hecho delictivo, ni se le permitió defenderse de acuerdo a lo que dispone la Ley General de la Administración Pública y los reglamentos de la Institución, pues se le vedó su derecho elemental de recurrir y que las decisiones acordadas estén debidamente motivadas.-

- En su informe, la Coordinadora y el Secretario de la Comisión Local de Relaciones Laborales de Oficinas Centrales de la Caja Costarricense de Seguro Social indicaron que en el caso del recurrente se siguió el procedimiento establecido y se notificó al recurrente de lo actuado por esa Comisión. Que tanto al amparable como a la Jefatura se le concedió audiencia sobre la prueba que se solicitó a la Sección Técnica de Investigación, audiencia en la que el interesado manifestó lo que estimó pertinente mediante oficio de fecha diecisiete de junio de mil novecientos noventa y cuatro. Que en Sesión N° 016-94 celebrada el seis de julio del año pasado se analizó el caso y se emitió la recomendación respectiva, la cual se trasladó a la Jefatura inmediata y al recurrente en oficio N° 195 de esa misma fecha, en el que se le comunica que puede recurrir ante la Junta Nacional de Relaciones Laborales. El once de julio siguiente, el recurrente interpuso recurso de apelación contra la recomendación de esa Comisión y solicitó el traslado del caso a la Junta Nacional de Relaciones Laborales. Que en Sesión N° 017-94 del trece de julio de año pasado se conoció la apelación del recurrente y se trasladó el caso a la Junta Nacional de Relaciones Laborales.-

- Por su parte, la Junta Nacional de Relaciones Laborales informó que debido a la apelación interpuesta por el recurrente ante la Comisión de Relaciones Laborales de Oficinas Centrales, ese organismo conoció su caso, el cual fue votado para su recomendación en Sesión N° 082-94, celebrada los días veintidós, veintitrés y veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y cuatro. Dicha recomendación fue enviada a la Gerencia de la División Administrativa por oficio de la Oficina de Apoyo Administrativo OAAOBP-265-94 del treinta de agosto de ese mismo año y se comunicó al interesado por oficio JNRL-254-94 del veintinueve de agosto. Que la votación final fue unánime en favor de recomendar se mantuviera la sanción propuesta. Que al

recurrente en todo momento se le dio oportunidad de defensa, pues se le enteró de sus derechos y de las instancias a las que podía recurrir en su defensa. Finalmente aclaran que las resoluciones tomadas por esa Junta tienen carácter recomendativo y la capacidad de sancionar es competencia de la administración activa propiamente dicha, la que sancionó al recurrente.-

- El Presidente Ejecutivo y el Gerente de la División Administrativa de la Caja Costarricense de Seguro Social manifestaron que el recurrente ya había presentado un recurso de amparo anteriormente contra esa Institución, el cual se tramitó bajo el expediente N° 4770-94, que fue rechazado por el fondo al no encontrarse violación alguna a los principios del debido proceso. Que dado que esa Institución tiene en su planilla a más de veintiséis mil empleados, es materialmente imposible para el Presidente Ejecutivo y para el Gerente de la División Administrativa conocer las incidencias concretas en relación con cada uno de ellos. Que por haber asumido el Presidente Ejecutivo su cargo con posterioridad al inicio del proceso disciplinario laboral contra el recurrente no puede referirse a los hechos que éste alega pero hace suyo para todos los efectos lo consignado en el oficio S.T.R. 042-95 del trece de enero último suscrito por el Jefe de la Sección de Trámite y Registro del Departamento Administración de Salarios de esa Institución. Interpone las excepciones de cosa juzgada, caducidad o prescripción, falta de derecho y la genérica de sine actione agit.-

- En los términos y procedimientos se han observado las prescripciones de Ley.-

Redacta el Magistrado Albertazzi; y,

CONSIDERANDO:

De conformidad con los informes rendidos -que se tienen dados bajo juramento- y con los documentos a ellos acompañados, así como de las copias del expediente administrativo -que se ha tenido a la vista- se desprende que, contrario a lo afirmado por el recurrente, en su contra se inició un procedimiento administrativo disciplinario. En efecto, el veinticinco de marzo de mil novecientos noventa y cuatro se le puso en conocimiento la resolución inicial, con indicación pormenorizada de los hechos que se le acusaban y de las pruebas que había en su contra y se le confirió audiencia para que ejerciera su derecho de defensa, el que hizo efectivo el cinco de abril de mil novecientos

noventa y cuatro cuando, a las trece horas treinta y cinco minutos rindió, ante la Comisión Ad Hoc encargada de instruir el procedimiento, su declaración sobre los hechos que se le acusaban, audiencia en la cual se hizo asistir por una profesional en derecho. Asimismo se le dio acceso al expediente y ejerció los recursos que de conformidad con las Normas que regulan las relaciones entre la Caja Costarricense de Seguro Social y sus trabajadores vigentes cabían. De todo ello se extrae que, lejos de causársele indefensión al recurrente, se le ha garantizado su derecho de defensa, se ha cumplido con las exigencias del debido proceso y se ha seguido el procedimiento que al efecto rige en la Institución recurrida. Resulta, entonces, totalmente incomprensible la afirmación del recurrente de que se le despidió sin darle oportunidad de defensa ni audiencia alguna, pues de lo antes relacionado queda claro que sí se le confirió dicha audiencia y tuvo efectiva oportunidad de defenderse y aportar la prueba de descargo, al punto que, incluso, en la audiencia conferida se hizo representar por una profesional en derecho. No puede ahora pretender el recurrente que no tenía conocimiento alguno de la causa que se tramitaba en su contra, pues hasta ha ejercido los recursos que la normativa vigente contempla a su favor, a fin de que tanto la Comisión de Relaciones Laborales de las Oficinas Centrales de la Institución como la Junta Nacional de Relaciones Laborales, conocieran su caso y vertieran la correspondiente recomendación. No hay, pues, a juicio de esta Sala, lesión alguna al derecho de defensa del recurrente ni al debido proceso, pues su caso fue conocido en varias instancias -incluso bipartitas, sea, con representantes del patrono y de los trabajadores- en las cuales aquél se revisó, todo en cumplimiento del debido proceso. Es más, consta que la Comisión de Relaciones Laborales le otorgó audiencia al interesado el dieciséis de junio de mil novecientos noventa y cuatro para que se refiriera al oficio enviado por la Sección Técnica de Investigación, lo que efectivamente hizo al día siguiente. De modo tal que lo actuado por la Administración es conforme a derecho y no observa esta Sala que en ello se haya incurrido en violación al debido proceso. Por el contrario, en las actuaciones dentro del expediente administrativo se le ha permitido al recurrente ejercer su derecho de defensa y se le ha garantizado el debido proceso. Asimismo, a criterio de este Tribunal la propuesta de despido sin responsabilidad patronal acordada en contra del recurrente, de fecha diez de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, se encuentra debidamente motivada, razón por la cual cualquier disconformidad con lo resuelto es un asunto de mera legalidad que deberá discutirse, como en efecto se ha hecho, en la vía legal respectiva. Por otra parte, el hecho de que en sede penal aún no se haya encontrado al

recurrente culpable de los hechos delictivos que se le acusan, no implica impedimento alguno para que, en sede administrativa, se le imponga, una vez seguido el procedimiento respectivo, la sanción que en derecho corresponda, pues se trata de procedimientos diversos que no están, de modo alguno, supeditados entre sí, de manera tal que aún cuando no se le encuentre culpable penalmente, sí se le podría, como en este caso, imponer una sanción, de encontrársele responsable en sede administrativa de una falta. No sólo ha quedado patente que al recurrente sí se le otorgó audiencia y se le permitió ejercer su derecho de defensa en el procedimiento incoado en su contra, sino que, en el fondo, este recurso es reiteración del que bajo expediente número 4770-94 se tramitó ante esta Sala, el cual fue rechazado por el fondo al no encontrarse violación alguna ni al debido proceso ni al derecho de defensa del recurrente en el procedimiento administrativo tramitado en su contra, que es el mismo contra el que se recurre en este amparo. En consecuencia, el recurso resulta improcedente y así debe declararse y condenar en costas al recurrente, ya que ha actuado con temeridad en la interposición de este nuevo recurso de amparo, pues no sólo resulta abiertamente falsa su afirmación de que se le despidió sin dársele audiencia alguna, sino que ya esta Sala se había pronunciado en el sentido de que en el procedimiento instaurado en su contra no existía violación al debido proceso ni a su derecho de defensa y, no obstante ello, recurrió en esta vía aduciendo las mismas violaciones a sus derechos fundamentales sobre las que se había pronunciado este Tribunal.-

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso y se condena en costas al recurrente.-

Luis Paulino Mora M.

Presidente.

R. E. Piza E. Luis Fernando Solano C.

Eduardo Sancho G. Ana Virginia Calzada M.

Fernando Albertazzi H. José Luis Molina Q.

aam\AVC

Consulta Judicial N°2766-93

Sala Tercera

EXP. 2766-93 VOTO NO. 4784-93

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, San José, a las ocho horas treinta y seis minutos del treinta de setiembre de mil novecientos noventa y tres.

Consulta Judicial Preceptiva de Constitucionalidad que, de conformidad con el artículo 102.2 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional formula la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Revisión N°356-2-93, de Lorenzo Palacios Rodríguez, contra la sentencia dictada en su contra a las diez horas del trece de enero de mil novecientos cincuenta y tres, por el Juez Tercero Penal de San José.

RESULTANDO:

- I. En el Recurso de Revisión N°356-2-93, de Lorenzo Palacios Rodríguez, contra la sentencia dictada en su contra a las diez horas del trece de enero de mil novecientos cincuenta y tres, por el Juez Tercero Penal de San José, el sentenciado alegó violación a sus derechos a la defensa y debido proceso por las siguientes razones: a) El 28 de diciembre de 1951 fue detenido y desde ese momento se decretó incomunicación, que se consignó en el expediente hasta enero de 1952 y se levantó hasta un año más tarde; b) Fue torturado para dar su confesión, que se rendía bajo promesa de decir verdad, y no, de conformidad con las normas que actualmente rigen dicha declaración; c) Los denunciadores fueron meros instrumentos de la policía; ch) El procesado debió demostrar su inocencia, al invertirse la carga de la prueba en su contra; d) Nunca se le intimaron los hechos que se le atribuían; e) El Ministerio Público estaba adscrito al Poder Ejecutivo; f) El Alcalde de Tibás y La Uruca al levantar el acta sobre lugar del crimen, según el Código de Procedimientos Penales de 1910, debía sin dilación, una vez dictado el auto

cabeza del proceso, iniciar la averiguación del hecho y sus autores y demás partícipes. Actualmente, debe existir una denuncia ante el Ministerio Público previa a la intervención del Juez, lo que permite al imputado conocer los hechos que se le imputan al declarar. La acusación del Ministerio Público fue posterior y se agregó al proceso, cuando ya habían declarado los imputados; g) El Acta de Inspección tiene dos vicios: el Alcalde no fue asistido por el Secretario (artículo 97 del Código de Procedimientos Penales vigente) sino que se acompañó de dos testigos que él mismo calificó de solventes y del Médico Forense (artículo 190 del Código de Procedimientos

Penales de 1910) sin siquiera anotarse los nombres de los testigos, la inspección se inicia en la Uruca y sorpresivamente pasa a la Morgue Judicial; h) Dicha resolución y actuación sólo fue notificada al PANI y al Jefe Político de La Uruca -Procurador Fiscal-; h) Se realizaron inmediatamente actos irreproducible que nunca se pusieron en conocimiento en forma clara, expresa y circunstanciada antes de rendir la confesión -indagatoria-; i) Se decretó secreto del sumario a las 8,05 horas del 26 de diciembre de 1951 -lo cual fue declarado inconstitucional por la Sala Constitucional en resolución número 1331-90-, que en el Código de Procedimientos Penales de 1910 regía para todos, salvo para el Ministerio Público. El secreto fue levantado a las 13 horas del 4 de enero de 1952, un año después, fecha para la que ya se había tomado declaración indagatoria; j) Con base en las leyendas en el cuerpo de la ofendida, una cajetilla de Kool y un pañuelo se le levantó cuerpo de escritura al recurrente. La prueba caligráfica tiene conclusiones arbitrarias, pues se hizo en papel, sobre superficie resistente con lápiz corriente y advirtiéndolo al perito, que eso da un margen de error y considerando que lo ideal hubiera sido practicar la prueba sobre un medio igual al que inculpaba al imputado (lápiz de labio sobre piel), con distintos tipos de letra, en tamaño mayor y sobre papel sin rayas. Además, la letra sobre el cadáver era imprenta sin caracteres especiales, por lo que no proporcionaba un criterio suficiente para descubrir rasgos característicos o sui generis que contribuyeran a identificar los letreros. Sin embargo, en las conclusiones, aunque no puede afirmarse de modo categórico que sea del todo igual a los letreros en el cadáver, se afirmó con

toda verosimilitud que el imputado dibujó los letreros; k) El cuchillo recabado como arma del crimen, no constituye prueba idónea; l) Se puso en conocimiento del instructor, que en el lugar de los hechos se encontró un botón de camisa de hombre en la finca. El Juez Tercero Penal se presentó de inmediato en la casa de Palacios para que la esposa le mostrara la ropa de uso corriente. Le mostró una camisa sobre la cual el Juez hizo notar, faltaba el cuarto botón de arriba a abajo con la misma forma y características del llevado al juzgado. Quien revisó el botón afirmó que hilo analizado con microscopio es el mismo en el botón y en la camisa, pero advirtió que la camisa es de fabricación nacional y pueden existir muchas con los mismos botones e hilo; ll) El secuestro, decomiso y allanamiento tienen formalidades, bajo pena de nulidad absoluta que no fueron seguidas; m) Todas las autoridades se apersonaban a ejecutar cualquier prueba sin avisar a las partes; n) Nunca se les puso en conocimiento del nombramiento de los peritos ni de su capacidad para rendir dictamen; ñ) Jamás conoció a su defensor, nombramiento que se realizó un año después de estar detenidos, incomunicados e interrogados, a las 8,30 horas del 1° de marzo de 1952, lo cual es violatorio de artículos 39 y 41 de la Constitución Política y del artículo 8.2.d) del Pacto de San José; o) La denuncia se presentó a las 9 horas del 28 de diciembre de 1951, en la Alcaldía de Goicochea y Tibás, por María Esperanza Montenegro quien dijo como le narró el imputado la forma en que cometieron el hecho, denuncia avalada por su amante Héctor Trejos; p) Se concedió el indulto a Marino Hernández y Ronulfo Morales -coautores del crimen de Colima- por violaciones al debido proceso y la existencia de una duda razonable, por la Corte Plena y el Poder Ejecutivo. Se recomendó la expulsión del país de Palacios. Considera que hubo violaciones al artículo 146 párrafo segundo del Código de Procedimientos Penales, a los artículos 11, 39 y 41 de la Constitución Política y a los numerales 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Solicita el recurrente que se condene al Estado en daños y perjuicios y que se le absuelva de todo cargo.

II. La Procuraduría General de la República en su dictamen establece once circunstancias, tomadas de los alegatos del recurrente, que podrían dar lugar a un

pronunciamiento de la Sala, al estar referidas al debido proceso: 1.- Se ordenó al recurrente abandonar el territorio nacional de conformidad con el artículo 118 párrafo segundo del Código de Procedimientos Penales derogado. En criterio de la Procuraduría, no procede analizar el punto, pues la circunstancia acaeció fuera del proceso y al decidirse el indulto por el Consejo de Gobierno. 2.- Las confesiones se lograron a base de torturas. El análisis de la Sala, en criterio de la Procuraduría, debe referirse a establecer los requisitos que debe tener la confesión para garantizar la protección al debido proceso. 3.- El fallo debe analizarse conforme a las normas del Código Procesal Penal vigente, pues de lo contrario se quebranta el principio de igualdad. Al respecto, considera la Procuraduría que este supuesto corresponde más bien al del inciso 5 del artículo 490 del Código de Procedimientos Penales, sin embargo, que podrían existir violaciones a derechos fundamentales, independientemente del problema de la legislación vigente y aplicable al caso. 4.- Nunca se puso al recurrente en conocimiento de la acusación. Aquí cabe determinar si la ausencia de intimación al imputado violenta el debido proceso. 5.- El recurrente fue incomunicado por un año. Deben establecerse los requisitos que tiene que cumplir la incomunicación para evitar violaciones a los derechos fundamentales de los detenidos. 6.- Los denunciantes, uno de los cuales fue condenado por falso testimonio en otro proceso, fueron obligados por las autoridades a declarar, lo cual eventualmente corresponde más bien al inciso 2) del citado artículo 490 del Código de Procedimientos Penales. 7.- El Ministerio Público se encontraba adscrito al Poder Ejecutivo. 8.- En el acta de Inspección Judicial el Alcalde no fue asistido por el Secretario, como lo exige el artículo 97 del Código Procesal Penal. 9.- Se decretó el secreto del sumario y se levantó un año después, dicho proceder fue declarado inconstitucional por la Sala Constitucional. 10.- Jamás conoció a su defensor, quien fue nombrado hasta un año después de su detención. Debe analizarse el derecho a la defensa en relación con la defensa técnica del imputado. 11.- Se alegan, finalmente, circunstancias relativas a la prueba que pueden violentar el debido proceso, tales como que no se le diera audiencia sobre el acta judicial levantada en el lugar de los hechos, dictámenes y allanamientos; se invirtió el principio de inocencia; la prueba caligráfica es inconsistente; las pruebas se obtuvieron ilegalmente y no eran idóneas.

Redacta el Magistrado Piza Escalante

CONSIDERANDO:

I. Conforme lo dispuso esta Sala, en la sentencia N°1739-92, de las 11:45 horas del 1° de julio de 1992, al resolver una consulta judicial preceptiva, este Tribunal:

"no califica, valora, ni verifica la existencia o no de la violación acusada, pero sí corrobora, comprueba o declara si el procedimiento que se ha omitido o inobservado en el juicio penal era o no indispensable para garantizar al acusado -ahora condenado- las exigencias del derecho de la Constitución para reconocer la existencia y desarrollo de un proceso penal justo, hayan o no sido estas establecidas por sus propios precedentes o jurisprudencia. Se emplea así, el concepto de debido proceso legal como parámetro, patrón o punto de referencia en abstracto para determinar si, de ser ciertos los hechos descritos por el sentenciado recurrente, -lo cual debe comprobarlo la Sala Tercera-, éstos constituirían una violación a su derecho al debido proceso. La resolución de la Sala Constitucional sobre el contenido, condiciones y alcances generales del debido proceso -o, en su caso, de los derechos de audiencia y defensa-, sería la hipótesis de trabajo con base en la cual la Sala Tercera habría de juzgar la tesis del recurrente".

II. Considera esta Sala que es de importancia primaria, realizar una apreciación inicial, en virtud de la ubicación temporal del fallo recurrido ante la Sala Tercera. El fallo fue dictado de conformidad con las normas del Código de Procedimientos Penales de 1910, actualmente derogado, sin embargo, procede analizar las violaciones al debido proceso y al derecho de defensa que se alegan en el recurso de revisión, con base en las normas constitucionales de la Carta Política de 1949, que además, ya se encontraba vigente inclusive al momento de producirse los hechos que motivaron el proceso penal cuestionado. Si bien el juez penal, obviamente no está obligado a prever las reformas que sobre la materia se producirán en el futuro, las normas, principios y valores constitucionales de la Carta Magna con base en la cual se examinan las posibles violaciones al debido proceso y al derecho de defensa, ya estaban vigentes al momento de la realización del juicio, por lo que, salvo cuestiones meramente formales que hayan variado, la interpretación de las hipótesis, al menos en lo que a esta resolución se

refiere, debe entenderse apegada al régimen vigente en este momento. Debe recordarse, que las normas procesales o secundarias son operativas del derecho sustancial o normas primarias, por lo que los principios que rigen la materia de fondo son aplicables plenamente a cualquier análisis y valoración sobre el desarrollo del proceso.

III. En el recurso de revisión objeto de esta consulta, el recurrente consideró lesionados sus derechos al debido proceso y defensa, fundamentalmente en lo que respecta a los puntos a considerar de seguido.

IV. A) LA ORDEN DE ABANDONO DEL PAIS: En lo que se refiere a este punto, debe aclararse que la decisión fue tomada por el Poder Ejecutivo al conocer de una solicitud de indulto, materia que, por ser ajena al proceso penal que se efectuó para el caso en análisis, no puede ser considerada como una violación al debido proceso o al derecho de defensa producida en ese proceso penal.

V. B) LOS REQUISITOS DE LA CONFESION: La confesión, está regida fundamentalmente por las reglas que establece la Carta Magna en el artículo 36, a saber, que no hay obligación de declarar contra sí mismo, lo cual significa la posibilidad de abstenerse a rendir declaración alguna y en caso de que el imputado decidiera hacerlo, que ello sea sin juramentarse. La Constitución en el numeral citado y con base en el principio de inocencia que a favor del imputado prevalece durante todo el proceso penal, indirectamente obliga a las partes que participan en dicho proceso, principalmente al acusador, a demostrar la culpabilidad del encausado. Es decir, su dicho no es un medio de prueba que pueda llegar a constituirse por sí mismo o aisladamente, en un elemento de convicción suficiente para determinar la culpabilidad del procesado, antes bien, significa una oportunidad para ejercer su defensa. Para el caso que plantea el presente recurso de revisión a la Sala Tercera, el aspecto de más relevancia en lo que toca a la declaración del imputado es el de la coacción tendiente a conseguir una confesión. La tortura como modo de obtención de una declaración de conformidad con los fines de los investigadores del ilícito, choca abiertamente con el debido proceso, el derecho de defensa y los valores fundamentales de la dignidad humana. Las torturas están expresamente prohibidas por nuestra Carta Magna en el artículo 40:

"Nadie será sometido a tratamientos crueles o degradantes (...) Toda declaración obtenida por medio de violencia será nula."

En el mismo sentido, dispone el Pacto de San José, artículo 8, párrafo tercero:

"La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza."

Finalmente, debe también tomarse en cuenta la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, suscrito en Nueva York, el 4 de febrero de 1985 y aprobada por la Asamblea Legislativa mediante ley N°7351.

De este modo, la ausencia de coacción se constituye como uno de los límites infranqueables en el proceso penal, para la recepción de la deposición del encartado, tanto así, que en caso de que se produzca, la Constitución sanciona esa prueba, con la nulidad absoluta, pues toda prueba que viole los derechos fundamentales es ilegítima.

VI. C) CARACTERISTICAS DE LA IMPUTACION E INTIMACION: La diferencia entre ambos conceptos se explica dentro de la declaración indagatoria del imputado, como secuencias temporales de un mismo acto. La imputación consiste en poner en conocimiento al imputado, de los hechos de los cuales se le acusan y las pruebas en su contra que respaldan la existencia de esos hechos y su participación en ellos. Mientras que, con la intimación se interroga al imputado sobre su identidad y se le hace saber que tiene derecho de abstenerse a declarar, que si lo hace es sin juramento y, que puede requerir la presencia de su defensor. Principalmente la imputación, es la piedra angular del derecho de defensa en el proceso penal, pues sólo teniendo conocimiento de los hechos de los cuales se le acusan, puede el imputado preparar la defensa del caso y rendir la declaración, si así lo decidiera. Si en el presente caso, se comprobara que el recurrente nunca fue puesto en conocimiento de la acusación que se le atribuía y que esta se incorporó al proceso después de haber rendido su declaración hay una obvia violación al derecho de defensa. Cabe aclarar, que no solo la ausencia de imputación es susceptible de transgredir las reglas del debido proceso, sino que esta debe darse de conformidad con los lineamientos que se han señalado, establecidos en los artículos 274 y siguientes del Código de Procedimientos Penales. Asimismo, la imputación debe ser concreta, expresa, precisa, clara, completa y oportuna. En cuanto a este último criterio

de oportunidad, el procesado debe saber detalladamente cuál es el hecho que se le atribuye y cuál es la prueba existente en su contra desde el primer momento, incluso antes de la iniciación del proceso contra él. Sobre los puntos tratados, el artículo 8 párrafo segundo, inciso b) de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece como una de las garantías del procesado penal:

"b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;"

VII. CH) EL MINISTERIO PUBLICO DEPENDIA DEL PODER EJECUTIVO: No encuentra esta Sala razón alguna que pueda llevar a pensar que el Poder al cual se encuentre adscrito el Ministerio Público tenga efectos negativos en la defensa y posibilidad de tener un debido proceso del imputado.

VIII. D) LOS REQUISITOS DE LA INCOMUNICACION: El recurrente denuncia que fue incomunicado por un año. Esta hipótesis debe contemplarse en el tanto en que a efecto de no violar las normas del debido proceso y el derecho de defensa, tienen que ofrecerse una serie de condiciones a la incomunicación establecidas por la Constitución Política en su artículo 44 y desarrollada en el numeral 197 del Código de Procedimientos Penales. Así, es necesario establecer los requisitos que debe cumplir la incomunicación para evitar violaciones a los derechos fundamentales de los detenidos. Al respecto establece el artículo 44 de la Constitución Política:

"Para que la incomunicación de una persona pueda exceder de cuarenta y ocho horas, se requiere orden judicial; solo podrá extenderse hasta por diez días consecutivos y en ningún caso impedirá que se ejerza la inspección judicial."

Como ya lo ha señalado esta Sala en la resolución número 789-91, la incomunicación no puede utilizarse para permitir que los encargados de la investigación policial sometan a interrogatorio al detenido, pues ello transforma la incomunicación en tortura y ésta, según ya se explicó, está constitucionalmente proscrita de nuestro sistema democrático de gobierno (artículo 40 de la Constitución Política). Según el artículo 197 del Código de Procedimientos Penales vigente la incomunicación solo puede tener como finalidad imposibilitar que el detenido pueda ponerse de acuerdo con sus cómplices o estorbar la investigación y si transgrede los límites temporales y cualitativos anteriormente citados debe considerarse como no autorizada por el ordenamiento jurídico y contraventora de

las garantías constitucionales, tanto las que se refieren a la incomunicación en sí, como a las que proscriben la utilización de la tortura y otros medios degradantes para la investigación de las acciones delictivas. Es conveniente agregar, que la incomunicación de ningún modo debe menoscabar el derecho de defensa del imputado, quien aún dentro de ese período debe tener la posibilidad de comunicarse con su defensor, en armonía con los artículos 39 constitucional, 8 párrafo 2 inciso d) del Pacto de San José y 14 párrafo 3 inciso b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

IX. E) LOS REQUISITOS DEL ACTA DE INSPECCION JUDICIAL, DEL SECUESTRO, DEL DECOMISO Y DEL ALLANAMIENTO: Alega el recurrente que, en el acta de Inspección Judicial el Alcalde no fue asistido por el Secretario, tal y como lo exige el artículo 97 del Código Procesal Penal, sino por dos testigos de quienes ni siquiera se hizo constar el nombre. La falta de un requisito menor dentro de los procedimientos penales no puede tener como consecuencia la anulación de los actos posteriores, pues ello iría inclusive en contra del derecho del imputado a una justicia pronta y cumplida, por supuesto, siempre y cuando la ausencia del requisito no implique la indefensión del imputado. En este caso, podría entenderse que el espíritu de la norma que requería la inclusión del Secretario o dos testigos al momento de realizar el acta, es el de garantizar la verdad real dentro del procedimiento penal, generando la posibilidad de constatar en un momento posterior si el Juez incurrió en alguna falsedad al confeccionar el acta, de donde se infiere que la falta a este requisito podría eventualmente constituir una violación al debido proceso, teniendo como punto base para determinar esa violación la existencia o no de un perjuicio al imputado por el irrespeto o ausencia del requisito formal. Dentro de esta misma perspectiva, corresponde igualmente el análisis de la posible violación al debido proceso y al derecho de defensa en el caso de que las autoridades encargadas de la recopilación de pruebas dentro del proceso penal obviarán los requisitos o formalidades que rodean el secuestro, decomiso y allanamiento, que aparte de tener su propia normativa, como medios de recopilación de prueba (artículos 23 y 24 de la Constitución Política, 209 y siguientes del Código de Procedimientos Penales) responden a necesidades del debido proceso y el derecho de defensa.

X. F) RESPECTO AL SECRETO DEL SUMARIO: Expresa el recurrente que en el proceso seguido en su contra, se decretó el secreto del sumario, el cual fue levantado hasta un año después. El secreto del sumario, tal y como lo indicó la Sala en su oportunidad, constituye una flagrante violación al derecho de defensa, máxime en el sentido en que se concebía en el artículo 170 del Código de Procedimientos Penales derogado, según el cual, durante este período sólo el Ministerio Público podía tener conocimiento del legajo. Si el imputado o su defensor no pueden conocer que es lo que sucede en cuanto a su causa, principalmente en lo que se refiere a la prueba de cargo, es evidente la imposibilidad material de realizar una defensa adecuada. Conexo a esta circunstancia, debe también examinarse la violación al debido proceso que significaría la falta de comunicación al imputado de los actos a realizar durante el proceso, al alegar este la ausencia de notificaciones aún para practicar diligencias probatorias, lo cual implica una disminución al derecho de defensa.

XI. G) SOBRE LA DEFENSA TECNICA DEL IMPUTADO: Expresa el señor Palacios, que jamás conoció a su defensor, quien fue nombrado hasta un año después de su detención. De esta manera, es menester agregar, que otro aspecto elemental dentro del derecho de defensa es la asistencia técnica adecuada. Esto, por supuesto incluye el contacto o comunicación libre entre el imputado y su defensor, dentro de los términos y plazos que señala la legislación procesal penal. La defensa técnica de conformidad con el voto de esta Sala número 1331-90 del 23 de octubre de 1990 y según los artículos 45, 80, 83, 89, 189 y 275 del Código de Procedimientos Penales y 8 párrafo 2 incisos d) y e) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es una exigencia para garantizar al encausado un juicio justo, razón por la cual debe permitirse su ejercicio, con lógicas restricciones, desde la detención del presunto culpable, durante el proceso y hasta que la resolución que se dicte en el caso adquiera la condición de cosa juzgada. De ello se desprende que la intervención del Defensor y el ejercicio de la defensa no puede coartarse, a menos que colisione seriamente con otro interés que resulte preponderante en razón de los fines del proceso. El ejercicio de la defensa crea una relación entre el abogado y su defendido desde el momento mismo en que éste es detenido (artículo 45 del Código de Procedimientos Penales), que no puede verse interrumpida en ningún momento, ya sea con anterioridad o con posterioridad a que se rinda la declaración indagatoria y así hasta la finalización del proceso, relación que en algunos casos exige la presencia del defensor (artículos 191 y 192 ibídem) para la validez del acto, presencia

que no puede estimarse sea meramente física, pues representa la asesoría letrada con que, constitucionalmente, debe contar todo procesado en salvaguarda de sus derechos, dado que sólo un procedimiento que se desarrolle de acuerdo con lo reglado en el Código de Procedimientos Penales puede tener como eventual efecto el cumplimiento de una pena (artículo 39 de la Constitución y 1° del Código de Procedimientos Penales). Así, en el caso que nos ocupa, la hipótesis de la ausencia de nombramiento de defensor hasta un año después de detenido el imputado es claramente contrario a las normas que rigen el derecho de defensa.

XII. H) SOBRE LA PRUEBA: Se alegan, finalmente, circunstancias relativas a la prueba que pueden violentar el debido proceso, tales como que no se dió audiencia al imputado sobre el acta judicial levantada en el lugar de los hechos, sobre dictámenes y allanamientos. Agrega que la prueba caligráfica utilizada en la sentencia condenatoria es inconsistente y que las pruebas se obtuvieron ilegalmente y no eran idóneas. La Sala ha reiterado en cuanto a este punto, que a pesar de que no le concierne el análisis de las circunstancias concretas del caso, la prueba puede llevar a una violación al debido proceso o al derecho de defensa, en el tanto impidan la demostración de la verdad real, que eventualmente puede significar la absolución del imputado. En este caso dichas violaciones en referencia a la cuestión probatoria, puede establecerse en dos ámbitos. El primero de ellos es la falta de audiencia al imputado en cuanto a la evacuación de distintos medios probatorios, práctica que transgrede los principios y normas estudiadas en la consulta, pues ya la Sala ha señalado en repetidas ocasiones que el acceso irrestricto a las pruebas de cargo y la posibilidad de combatirlas, particularmente pre preguntando y tachando o recusando a testigos y peritos, lo cual comporta, además, que los testimonios y dictámenes deban presentarse en presencia del imputado y su defensor, son partes integrantes del derecho de defensa. Asimismo, de conformidad con el principio de la comunidad de la prueba, todos los elementos probatorios una vez introducidos al proceso son comunes a todos los sujetos procesales, principalmente al imputado, en razón del derecho de defensa. En segundo término, la condena sin una base probatoria suficiente para provocar en el juez un ánimo de certeza positiva, implica faltar al principio de inocencia. A la hora de dictar el Juez su fallo, con observancia de las pruebas obtenidas, este principio de inocencia se traduce en el principio del in dubio pro reo, que implica que la convicción del tribunal respecto de la culpabilidad del imputado debe superar cualquier duda razonable, de manera que cualquiera que exista

obliga a fallar en su favor. Así, si la prueba recabada era inidónea para formar el ánimo de certeza positiva, se transgreden los principios mencionados si el juez pronunciara un fallo condenatorio, violatorio además del principio de congruencia de la sentencia, entendida en este caso como la correlación entre acusación, prueba y sentencia, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y las pruebas recibidas en el proceso.

POR TANTO:

Se evacúa la consulta en el sentido de que la Sala Tercera deberá determinar con base en los criterios expuestos por esta Sala, si existen las alegadas violaciones al debido proceso y al derecho de defensa.

Luis Paulino Mora M.

Presidente.

Jorge E. Castro B. Eduardo Sancho G.

Carlos Arguedas R. José Luis Molina Q.

Oscar Bejarano C. Mario Granados M.

Gerardo Madriz M.

Secretario.

REPE/IHH/mibg

Exp. No.3855-A-93 VOTO 0070-94

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diecisiete horas veinticuatro minutos del cinco de enero de mil novecientos noventa y cuatro.-

Recurso de Amparo interpuesto por el señor OTTO ARGUEDAS MADRIGAL cédula de identidad número 6-071-876, contra el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERIA. Se habilita la hora para el dictado de la presente resolución.

RESULTANDO

1.- El señor Otto Arguedas Madrigal, interpone el presente recurso de amparo contra el Ministerio de Agricultura y Ganadería, pues alega violación a los numerales 39 de la Constitución Política y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que la Comisión de Análisis de Accidentes del Ministerio de Agricultura y Ganadería, acordó declararlo administrativamente responsable de un accidente de tránsito sufrido por él con el vehículo oficial placas 10-1113 en fecha 10 de setiembre de 1992, y dicha responsabilidad se le atribuyó sin que se le diera la oportunidad de ser escuchado y de poder ofrecer prueba de descargo a su favor.

2.- Por su parte el Ing. Juan Rafael Lizano Sáenz, en su calidad de Ministro de Agricultura y Ganadería, al contestar la audiencia conferida, manifestó que si bien es cierto el recurrente fue encontrado civilmente responsable en sede administrativa, no es menos cierto que tal atribución de responsabilidad se hizo respetando el procedimiento administrativo del manejo de los accidentes, el cual debía ser del conocimiento del señor Arguedas Madrigal en razón de ocupar un cargo de jefatura en ese Ministerio.

Redacta el Magistrado Arguedas Ramírez; y

CONSIDERANDO

I.- HECHOS PROBADOS.- Como tales se tienen los siguientes: a-) Que en fecha 10 de setiembre de 1992, ocurrió un accidente de tránsito en Sarchí de Valverde Vega, frente al Consejo Nacional de Producción, en el que intervino el vehículo Hyundai Pony placas PE10-1113 del Ministerio de Agricultura y Ganadería, conducido por el señor Otto Arguedas Madrigal, y el vehículo Isuzu pick up con placas de circulación CL-51261. (ver informe de fs.13 a 17, y fotocopias certificadas de fs.18 a 31). b-) Que en razón de tal accidente el señor Arguedas Madrigal hizo de conocimiento de la Comisión de Accidentes del Ministerio de Agricultura y Ganadería, mediante oficio de fecha 10 de setiembre de 1992, la ocurrencia de tal accidente de tránsito. (ver informe de fs.13 a 17 y fotocopia certificada de f.27). c-) Que la Comisión de Análisis de Accidentes del Ministerio de Agricultura y Ganadería, en su sesión No.6 del 15 de abril de 1993, declaró al señor Otto Arguedas Madrigal, único responsable del accidente indicado supra, y se le impuso el pago de la suma de treinta mil colones por concepto de

deducible mínimo. (ver informe de fs.13 a 17 y oficio 0703-93-DRH de f.4). d-) Que en fecha 3 de mayo de 1993, el señor Arguedas Madrigal manifestó su inconformidad con el anterior acuerdo, por lo cual mediante resolución No.031-MAG de las once horas del veintiocho de junio de mil novecientos noventa y tres, el Ministro de Agricultura y Ganadería Juan Rafael Lizano rechazó el citado recurso y confirmó el acuerdo tomado por la Comisión de Accidentes en sesión No. 6 del 15 de abril de 1993. (ver informe de fs.13 a 17 y fotocopias certificadas de fs. 22 a 24). e-) Que mediante oficio de fecha 18 de agosto de 1993, el señor Arguedas Madrigal interpuso recurso de revisión contra la resolución 031-MAG antes indicada, el que fue rechazado por el señor Ministro de Agricultura y Ganadería mediante resolución 039-MAG de las catorce horas del tres de setiembre de mil novecientos noventa y tres. (ver informe de fs.13 a 17 y fotocopias certificadas de fs.18 a 20).

II.- SOBRE EL FONDO.- De la lectura del escrito de interposición del presente amparo, así como del informe rendido por la autoridad recurrida, se desprende que el señor Arguedas Madrigal conocía de la existencia del procedimiento a seguir en accidente de tránsito como el sufrido por él. Efectivamente en el oficio de fecha 10 de setiembre de 1992, cuya fotocopia es visible al f.27 de este expediente, el señor Arguedas Madrigal hace de conocimiento de la Comisión de Accidentes del Ministerio de Agricultura y Ganadería el accidente de tránsito que interesa, y se desprende de dicho documento que el propio interesado no ofreció prueba alguna. Posteriormente, una vez que en sesión No.6 del 15 de abril de 1993 se le declaró responsable de dicho accidente, el señor Arguedas Madrigal recurrió de dicho acuerdo, se le resolvió por el superior respectivo, sea el Ministro de Agricultura y Ganadería confirmando el acuerdo de la comisión, y no conforme con esa resolución de segunda instancia el señor Arguedas Madrigal solicitó revisión de la misma, solicitud que fue debidamente atendida por el aquí recurrido. Como se observa, no existe quebranto alguno a los numerales 39 de la Constitución Política y 8 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, pues no es correcto afirmar que sin su conocimiento se le atribuyó responsabilidad por el hecho que interesa, ya que él mismo estaba al tanto del inicio del procedimiento respectivo, pues fue él quien lo inició con la comunicación a la Comisión de Análisis de Accidentes del Ministerio de Agricultura y Ganadería, oportunidad en la que él expuso lo acontecido, y no ofreció prueba alguna de descargo. Asimismo y según ha quedado expuesto en el considerando anterior, el recurrente tuvo amplia posibilidad

de impugnar las sucesivas resoluciones que en su caso se dictaron. Por todo lo anterior, no se encuentra en lo actuado por la autoridad recurrida, violación alguna a los textos por él indicados, razón por la cual debe denegarse el presente recurso.

POR TANTO.

Se declara sin lugar el recurso.

Luis Paulino Mora M.

Presidente

R. E. Piza E. Jorge E. Castro B.

Luis Fernando Solano C. Eduardo Sancho G.

Carlos Ml. Arguedas R. Ana Virginia Calzada M.

AMPARO 3855-A-93

Fecha: 16/11/1993

Hora: 3:03 PM

Redacta: Solano Carrera

»Voto: 5693-93

»Expediente: 4054-S-93

»Recurrente: Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia

Exp. N.º 4054-S-93 VOTO N.º 5693-93

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las

quince horas tres minutos del dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y tres.

Consulta Judicial preceptiva formulada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en recurso de revisión planteado por el Lic. José Andrés Carrillo Chaves en favor de Víctor Manuel Anchía Soto, con motivo de haber sido condenado a seis años de prisión por violación en perjuicio de Ana Rosa Bustamante Cubillo.

La Procuraduría General de la República rindió el informe correspondiente.

Redacta el Magistrado Solano Carrera. Y,

CONSIDERANDO:

I.º Solamente el recurso de revisión fundado en reclamo de una posible violación a "los principios del debido proceso o de los derechos de audiencia y defensa" en los términos del artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, está sujeto a la consulta preceptiva ante esta Sala. De los tantos aspectos alegados por el recurrente, al menos el marcado "Motivo Sexto", que se refiere a hechos nuevos, es decir, posteriores a la sentencia cuya revisión se pide (artículo 490 inciso 4.º del Código de Procedimientos Penales), queda fuera del análisis de esta sentencia y reservado en forma exclusiva a la Sala Consultante.

II.º Por lo demás, los restantes doce motivos de reclamo y sus correspondientes subdivisiones, pueden resumirse en FALTA DE CONGRUENCIA de la sentencia motivos uno, dos, cuatro, cinco y siete; FALTA DE MOTIVACION (o motivación ilógica, como también lo llama el recurso), motivos tres, once, doce y trece; ALCANCES DEL EXACTO CONTENIDO DEL DICTAMEN MEDICO, motivo ocho y VIOLACION AL DERECHO DE DEFENSA (o a la "legítima defensa", en términos del recurso), motivo nueve. Se advierte que no existe motivo marcado décimo.

De toda suerte, cabe advertir que no obstante que aquí se consignan como independientes los reclamos por falta de motivación y de congruencia, por ejemplo, en la vasta redacción del recurso hay un constante entrecruce de términos y conceptos, por modo que los

motivos de alegación no se circunscriben exclusivamente a cada uno de los epígrafes indicados y en algunos se pierde la claridad conceptual, como, por ejemplo, cuando indica que la sentencia le dio plena credibilidad a la declaración de la ofendida y eso viola el derecho de defensa del condenado y que a la vez constituye un factor decisivo que impide a ciencia cierta obtener la certeza necesaria y requerida para concluir en una sentencia condenatoria (motivo noveno, folio 17). De toda suerte, ya la jurisprudencia de esta Sala ha establecido que la violación a las reglas de la sana crítica racional por parte del juzgador penal, constituiría un quebranto al debido proceso y, por tanto, sería revisable por la Sala Tercera en esa vía. Pero se da la violación a ese principio cuando no hay valoración razonable de la prueba (Considerando X, parágrafo G.h. de la sentencia No.1739-92, de las 11 horas y 45 minutos del 1.º de julio de 1992) y no cuando simplemente se discrepa del análisis o la consideración realizada por el tribunal sentenciador, porque en términos generales y de principio, la valoración de la prueba es privativa del juzgador ordinario. Por eso, corresponderá a la Sala examinar si en el proceso de base se ha dado o no tal violación, definiendo si es necesario o no, por ejemplo, transcribir textualmente ciertos testimonios para poder entender que ha habido una valoración razonable de esa prueba, tema sobre el cual se pronunció negativamente la Procuraduría General de la República en su informe (vid. folio 6). Otro tanto puede decirse de la valoración del dictamen médico legal (motivo ocho), toda vez que la argumentación se centra en otorgar al criterio médico el carácter de "prueba indiciaria" y no "plena", como alega el recurrente, se le otorgó en la sentencia recurrida. Esto, en tanto puede constituir violación a las reglas de la sana crítica racional, debe ser objeto de pronunciamiento por parte de la Sala consultante.

III.º De darse la falta de fundamentación o motivación de la sentencia recurrida, como lo alega el promovente, habría una causa de revisión en los términos del artículo 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, porque, como esta Sala lo estableció en su citada sentencia No.1739-92, "una dimensión importante del principio de congruencia es, además, el de la circunstanciada motivación de la sentencia, señalando y justificando especialmente los medios de convicción en que se sustenta y los que desecha". En este aspecto, debe tenerse en consideración que, como se ve de la sentencia de casación dictada en el proceso base (Sentencia No. V. 515-A, de las 9 horas y 37 minutos del 15 de noviembre de 1991), en aquélla oportunidad no se entró a conocer de los reclamos por falta de fundamentación de la sentencia del tribunal de juicio, en base a defectos formales

del recurso. Si así se procedió, justificadamente, como se ve del texto de la sentencia, razón de más para que, ahora, en la revisión de mérito, se entre a analizar este aspecto, valga decir, la correlación que debe existir entre acusación-prueba-sentencia, entendida esta última como el compendio fáctico-jurídico que lleva al tribunal a concluir en una decisión adecuada (en el sentido de adecuación a aquéllos elementos) y razonable, en el sentido de la pena que se impone en su caso. Obviamente, puede haber discrepancias (y cuándo no) con cualquier sentencia y por eso mismo en la revisión debe examinarse si el equilibrio y correlación entre aquéllos factores (acusación-prueba-sentencia) se perdió en daño del imputado, o no. En la especie no puede tratarse, como también lo señala la Procuraduría en su informe, de que el juez deba analizar exhaustivamente toda la prueba disponible, o seguir investigando, si con lo que tiene a su alcance llega a una conclusión indubitable de que ha habido una conducta antijurídica, típica y atribuible en términos de culpabilidad a una determinada persona. Por eso mismo, tampoco puede perderse de vista que la revisión no es un mecanismo ordinario para el examen de sentencias firmes, pasadas en autoridad de cosa juzgada, sino excepcional, concretamente en la hipótesis del artículo 490 inciso 6.º del Código de Procedimientos Penales, cuando ha habido quebranto al debido proceso que, como sabemos, es un principio madre, comprensivo de una serie de principios y derechos, dentro de los que se encuentra el derecho de defensa.

IV.º Sobre este último, como está alegado, debe hacerse mención expresa al criterio de esta Sala cuando ha mediado en otros recursos. No basta señalar discrepancias posteriores con la forma en que se ejerció la defensa dentro de la causa principal, para que el tema deba ser analizado en la revisión. Solamente la defensa ejercida de forma manifiestamente impropia, con abandono de deberes elementales, podría tenerse como parte del examen que la Sala Tercera deba hacer en este aspecto, a la luz de lo que arroja el expediente principal. En otras palabras, la Sala consultante deberá analizar en su contexto el ejercicio de la defensa dentro del expediente principal, para llegar a establecer si hubo o no una defensa que pudiera considerarse técnica, y no solamente a si se impugnó o no el dictamen médico legal, como se alega en el recurso. Debemos señalar, de toda suerte, que ya sobre este tema la Sala Constitucional se ha pronunciado en términos como que "mientras la violación al derecho a hacer uso de todos los recursos legales o razonables de defensa, sin exponerse a sanción ni censura alguna por su ejercicio, constituiría una infracción al derecho de defensa, no lo sería el mero hecho de que la parte o su defensor no los haya ejercido, pues es potestativo de cada uno hacer o no uso de

ellos; y que, en virtud de ese mismo derecho, existe plena libertad para diseñar y efectuar la defensa, sin que la no interposición de aquellos recursos durante las etapas de instrucción y juicio pueda significar, per se, una infracción a ese derecho..." (Voto 3403-93). Obviamente, en relación a lo anterior, también corresponderá a la Sala Tercera examinar globalmente la situación de la defensa en el proceso base, de modo que se pueda establecer si el reclamo planteado tiene sustento o no.

POR TANTO:

Se evacua la consulta preceptiva formulada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que la ausencia de motivación o fundamentación de la sentencia impugnada, la violación a las reglas de la sana crítica racional en el examen de la prueba y la violación al derecho de defensa, sí son temas propios del recurso de revisión como constitutivos de la causal establecida por el artículo 490 inciso 6.º del Código de Procedimientos Penales, todo lo cual deberá analizar la Sala consultante. No es materia consultable en forma preceptiva la relativa a la causal contenida en el inciso 4.º del numeral citado del Código Procesal.

Luis Paulino Mora M.

Presidente

R. E. Piza R. Luis Fernando Solano C.

Eduardo Sancho G. Carlos Manuel Arguedas R.

Ana Virginia Calzada M. José Luis Molina Q.

Gerardo Madriz P.

Secretario jha

Exp.No. 4505-M-97 No.4420-97

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas cincuenta y siete minutos del veintinueve de julio de mil novecientos noventa y siete.

Consulta Judicial preceptiva formulada por el Tribunal Superior de Casación, en relación con el artículo 490 inciso 6) del Código de Procedimientos Penales, promovida en recurso de revisión de Mario Araya Solórzano por el delito de amenazas graves en perjuicio de Luis Campos Sánchez.

Resultando:

1o. El Tribunal Superior de Casación, mediante resolución de las once horas cuarenta minutos del veintiséis de junio de mil novecientos noventa y siete, formula consulta judicial preceptiva, de conformidad con el artículo 102, párrafo segundo, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, dentro del recurso de revisión promovido por Mario Araya Solórzano por el delito de amenazas graves en perjuicio de Luis Campos Sánchez. En ese recurso, el abogado del condenado alega que se violó el debido proceso, al condenar a su cliente por una acción atípica, violentándose lo señalado en el artículo 39 de la Constitución Política y artículo 1 del Código Penal. También alega la falta de existencia de correlación entre acusación y sentencia, en virtud de que los hechos por los cuales fue requerido son distintos a aquéllos por los que fue condenado, hecho que el mismo Ministerio Público aceptó en la audiencia de casación.

2o. La Ley de la Jurisdicción Constitucional en los artículos 9 y 106 faculta a la Sala a rechazar o acoger una consulta, aún desde su inicio, por falta de requisitos o cuando se trate de un tema igual o similar a uno ya resuelto.

Redacta el Magistrado Mora Mora; y,

Considerando:

Io. En jurisprudencia reiterada esta Sala ha señalado que no procede pronunciarse a través de la consulta preceptiva, sobre aspectos que ya se hayan analizado en casación, aún cuando estén relacionados con el debido proceso. Al respecto, la jurisprudencia reiterada ha señalado:

"En efecto, como lo ha resuelto esta instancia en oportunidades anteriores, no es procedente evacuar una consulta basada en un recurso de revisión por violación a las normas del debido proceso, cuando se plantean los mismos puntos resueltos en casación, si se mantiene básicamente la misma integración de la Sala (al menos mayoría de propietarios) y no han surgido nuevos elementos que cambien el cuadro ya analizado. En esas circunstancias es poco probable que varíen los argumentos citados para denegar los reproches, convirtiéndose el recurso en una forma de reiterar sin sentido, los mismos argumentos, con el evidente perjuicio para el principio de justicia pronta y cumplida y la administración de justicia. En la sentencia número 0377-94 de esta Sala, en un caso similar se señaló:

"Sin embargo, los primeros tres reparos fueron planteados en el recurso de casación resuelto por la Sala Tercera, sea, la consultante, en sentencia de las 9 horas y 45 minutos del día 9 de julio de 1993, según se analizará adelante. Esos aspectos, en efecto, fueron incluidos en cuatro motivos de casación por la forma (uno de ellos subdivido en argumentos "A" y "B") y en recurso por el fondo, que pretendía obtener la absolutoria del señor Moreno Rojas, o una modificación de la calificación de los hechos por los que se le condenó, aduciendo que el tipo penal del artículo 167 del Código Penal no es aplicable a los hechos acreditados. El recurso de casación fue declarado sin lugar, en su totalidad, por lo que esta Sala percibe una impropiedad en que ahora, en vía de revisión, que es un proceso independiente pero íntimamente ligado a aquél en que se dictó la sentencia "recurrida", se conozcan y decidan exactamente los mismos aspectos

conocidos y decididos por la jurisdicción común. En ese sentido, se trata de aspectos o alegaciones que no tienen que ver con debido proceso, ya que aunque los recurrentes utilizan en su actual presentación el ropaje de "falta de fundamentación", para referirse a los tres primeros aspectos, se trata de cuestiones que simplemente reflejan una disconformidad con la interpretación de la normativa penal hecha por el tribunal sentenciador, o en que los defensores discrepan de lo decidido por éste. En otras palabras, aunque hubiera un error en la interpretación que el tribunal penal ha dado a los hechos y particularmente del alcance penal que éstos tienen, la verdad es que se trata de materia reservada a su competencia exclusiva y por tanto ajena al tema de la violación al debido proceso que protege actualmente el (mal llamado) recurso de revisión. Así las cosas, no puede la Sala Constitucional sino declarar que los primeros tres reparos formulados a la sentencia condenatoria, no tienen relación con el debido proceso y no pueden ser examinados en la revisión que conoce la Sala consultante."-(sentencia 4640-95)

Lo reclamado en cuanto a la falta de correlación entre acusación y sentencia, ya fue analizado en casación en sentencia 810-F-96 de las nueve horas, veinte minutos del nueve de diciembre del año pasado (ver folios 55 a 57 del expediente judicial), por lo que conforme a la jurisprudencia citada, no se analizará este supuesto. No obstante, sobre este aspecto existe abundante jurisprudencia constitucional en desarrollo a lo que indica la sentencia 1739-92 de esta Sala sobre los alcances del debido proceso.

Ilo. En cuanto a la atipicidad de la conducta por la cual se condenó a Araya Solórzano, de ser cierto, indudablemente que ello constituiría una violación al debido proceso, ya que como ha reconocido la doctrina y jurisprudencia constitucional, el principio de legalidad y el de tipicidad constituyen parte esencial del debido proceso, y de las garantías constitucionales propias de un país democrático de derecho. Consecuencia del principio es la garantía de que no hay ni puede haber delito sin que la ley especifique claramente en qué consiste la conducta delictiva, ya que sólo así podrá el ciudadano conocer el límite exacto entre lo prohibido y lo permitido por el ordenamiento jurídico penal. En consecuencia, en el supuesto de haberse emitido una sentencia condenatoria con base en hechos que no existen o que no encuadran en una figura típica, antijurídica y culpable, se incurriría en violación al debido proceso. Sobre el tema de la tipicidad, la jurisprudencia ha señalado:

" V.- También reiteradamente esta Sala ha dicho que existe un derecho general a la legalidad como integrante del debido proceso, del cual se deriva el principio de tipicidad. En el campo del proceso penal, las exigencias del principio de legalidad se extreman y se manifiesta, entre otros:

"a) En la aplicación de la regla de oro del derecho penal moderno: el principio "nullum crimen, nulla poena sine previa lege", recogido en el artículo 39 de la Constitución, el cual también, obliga, procesalmente, a ordenar toda la causa penal sobre la base de esa previa definición legal, que, en esta materia sobre todo, excluye totalmente, no sólo los reglamentos u otras normas inferiores a la ley formal, sino también todas las fuentes no escritas del derecho, así como toda interpretación analógica o extensiva de la ley sustancial o procesal; unos y otras en función de las garantías debidas al reo, es decir, en la medida en que no lo favorezcan. No es ocioso reitera aquí que el objeto del proceso penal no es el de castigar al delincuente sino el de garantizarle un juzgamiento justo."

(Sentencia N° 1739-92 de las once horas cuarenta y cinco minutos el primero de julio de mil novecientos noventa y dos).

De modo que si la conducta es atípica o encuadra en otra figura penal más benigna se habrá producido violación al principio de tipicidad y, por ende, al debido proceso. No obstante, debe advertirse que no se trata de la simple divergencia entre la calificación que pretende el acusado y la del juez, sino que es necesario que haya un claro error en la calificación del hecho por parte del juzgador con perjuicio de los intereses del enjuiciado." (sentencia 860-96)

Como se ha señalado en otras oportunidades, la competencia de esta Sala en la consulta judicial preceptiva a que se refiere la Ley de la Jurisdicción Constitucional sólo puede circunscribirse a la definición general del debido proceso en relación con los hechos y pruebas del caso concreto, únicamente como meras hipótesis del caso planteado, sin que se pueda entrar a resolver los supuestos concretos del caso, los cuales son competencia de la autoridad consultante (sentencia número 1739-92 de las once horas, cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos). En consecuencia, la comprobación o no de la violación alegada en relación con los hechos que constan en el expediente principal, corresponde a la Sala Tercera de la Corte, o Tribunal Superior de Casación Penal, -según sea el caso-, en tanto que a esta Sala la definición de los

principios fundamentales que integran el debido proceso y que son susceptibles de ser conocidos mediante el trámite de recurso de revisión.

IIIo. Por último, si cabe agregar, que esta Sala considera que el criterio de interpretación restrictiva en materia penal que regula el artículo 3 del Código de Procedimientos Penales, derivado del principio constitucional conocido como "prolibertatis", según el cual las normas penales han de ser interpretadas en forma restrictiva en resguardo de la libertad y seguridad jurídica, integra también el debido proceso, de tal forma que si se interpreta un tipo penal en forma ampliativa, ello constituiría una violación al debido proceso. No obstante, conforme a lo señalado supra, la verificación de si se dan las violaciones alegadas, corresponde hacerlo al Tribunal consultante y no a esta sede, que debe limitarse por disposición expresa del legislador, a señalar los aspectos generales del debido proceso.

Por tanto:

Se evacua la consulta en el sentido de que la legalidad y tipicidad penal integran el debido proceso. Corresponde al Tribunal Superior de Casación Penal fijar en el caso concreto si estos principios fueron violados.

Luis Paulino Mora Mora

Presidente

Luis Fernando Solano C. Eduardo Sancho G.

Carlos Arguedas R. Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas Benavides José Luis Molina Q.

»Voto: 331-90

Fecha: 5-4-90

Hora: 10:10

»Expediente: 379-90

»Recurrente: Vargas Hernández, Jorge Isaac

»Agravado: Vargas Fallas, Guillermo

»Recurrido: Juez Penal de Pérez Zeledón

Redacta: Magistrado Mora Mora

DESISTIMIENTO

Procedencia por revocatoria de orden de detención.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas diez minutos del cinco de abril de mil novecientos noventa.

Recurso de hábeas corpus interpuesto por Jorge Isaac Vargas Hernández a favor de Guillermo Vargas Fallas contra el juez penal de Pérez Zeledón, y,

Redacta el Magistrado Mora Mora; y,

CONSIDERANDO:

UNICO: El recurrente desiste del recurso interpuesto en razón de que la autoridad judicial recurrida dejó sin efecto la orden de detención que había ordenado en contra de Guillermo Vargas Fallas. Al no haberse materializado acto alguno en perjuicio de la libertad ambulatoria del señor Vargas Fallas y dejado insubsistente la orden que puede perjudicarlo, el desistimiento resulta procedente.

POR TANTO:

Se tiene por desistida la presente acción de hábeas corpus. Notifíquese:

Alejandro Rodríguez V., Jorge Baudrit G., Jorge E. Castro B., Juan Luis Arias, Luis Fernando Solano C., Luis Paulino Mora M., Fernando del Castillo R., Juan Carlos Castro L., secretario a. í.

Exp.No.7279-P-96 No.7096-96

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las doce horas cuarenta y cinco minutos del veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis.

Recurso de amparo interpuesto por Marietta Lizano Martínez, mayor, soltera, abogada, vecina de San José, cédula de identidad número 1-577-914, contra la Contraloría General de la República y Javier Masis, auditor del Departamento de Organismos Descentralizados de la Contraloría.

Resultando:

1.- Que Marietta Lizano Martínez interpuso amparo contra la Contraloría General de la República y Javier Masis, auditor del Departamento de Organismos Descentralizados de la Contraloría, por estimar que se le ha lesionado su derecho fundamental al debido proceso, toda vez que en la fase preliminar de investigación que presuntamente va a dar origen a un procedimiento en contra de varios funcionarios -por presuntas irregularidades en las contrataciones de servicios profesionales realizadas por el Instituto Costarricense de Turismo con la Fundación de la Universidad de Costa Rica para la Investigación-, no se le dió oportunidad de proveer a su defensa, ya que no ha tenido la oportunidad de acceso al expediente, por ello considera nulos los actos realizados por la autoridad recurrida. Asimismo considera que se ha violado el artículo 27 de la Constitución Política, en su perjuicio pues desde el dieciocho de octubre interpuso un incidente de nulidad y un recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra lo dispuesto en el informe número 49-96, documento en el que se recoge el resultado de la investigación preliminar que también impugna.

2.- Que la Ley de la Jurisdicción Constitucional en el artículo 9o. faculta a la Sala para rechazar de plano, aún desde su presentación, cualquier gestión manifiestamente improcedente o infundada.

Redacta el Magistrado Piza Escalante; y,

Considerando:

Io.- Del libelo de interposición del amparo se desprende que no se ha lesionado el derecho fundamental al debido proceso en perjuicio de la recurrente, toda vez que los actos de investigación que apunta y reclama, constituyen una fase preliminar que podría servir como base a un posterior procedimiento administrativo, en el cual podría tenerse como parte o no; ello constituye entonces una facultad del órgano administrativo competente, a fin de determinar si existe mérito o no para iniciar un proceso que tienda a averiguar la verdad real de los hechos objeto de las pesquisas, por ello esta Sala no observa que se le haya causado menoscabo a derecho fundamental alguno de la amparada, ya que de iniciarse el procedimiento mencionado, será en el momento procesal oportuno donde pueda manifestarse sobre los hechos que fueran imputados y en consecuencia, tener acceso a las piezas del expediente que le interesan. No obstante lo anterior, cabe advertir al órgano recurrido, que de iniciarse un proceso disciplinario en perjuicio de aquella, los medios probatorios que darían base a la gestión disciplinaria que se interesa, deberán ser evacuados con la necesaria intervención de la recurrente a fin de que se manifieste sobre la procedencia o no de los mismos.

IIo.- Cabe señalar que el derecho establecido en el artículo 27 de la Constitución Política, hace referencia a la facultad que posee todo ciudadano para dirigirse por escrito a cualquier funcionario público o entidad oficial con el fin de exponer un asunto de su interés; esa garantía se complementa con el derecho a obtener pronta respuesta, pero esto último no significa una contestación favorable, en otras palabras, es el derecho a pedir y no el derecho a obtener lo que se pide, lo que se garantiza, aún cuando el funcionario público deba resolver con estricta sujeción a la ley, pues la libertad de petición se funda en otro principio, esto es, en que no puede coartarse por la administración el derecho de los gobernados para dirigirse a los órganos públicos. De manera que, la vía de petición permite plantear a la Administración lo que no se puede obtener por vía de recurso ante ella, siempre y cuando a ésta no le esté vedado hacerlo por tratarse de materia reglada.

IIIo.- En este caso concreto, la recurrente inició un proceso administrativo al impugnar lo dispuesto en el informe número 49-96, documento en el que se recoge el resultado de la investigación preliminar que la amparada también impugna, lo que hace que sus gestiones trasciendan de las esferas del derecho de petición para enmarcarse dentro de un conjunto de formalidades y procedimientos a los cuales han de ajustarse para llevar

adelante su relación con las autoridades recurridas. Desde esta perspectiva, es dentro de tal procedimiento que pueden pedirse pronunciamientos y gestionarse lo pertinente para la protección de los derechos que se consideran lesionados, caso éste que como se indicó se halla fuera de los límites del derecho de petición. Por lo expuesto, el amparo debe desestimarse.

Por tanto:

Se rechaza por el fondo el recurso.

Luis Paulino Mora M.

Presidente.

R. E. Piza E. Luis Fernando Solano C. Eduardo Sancho G. Carlos Arguedas R. Ana Virginia Calzada M. Adrián Vargas B.

Exp. 5620-E-94 No. 0098-95

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diecisiete horas cincuenta y cuatro minutos del cuatro de enero de mil novecientos noventa y cinco.

Recurso de Amparo de Eduardo Ramírez Gatgens, cédula 6-100-544; Oscar E. Castro Quesada, cédula 6-143-541; Vilma Alvarez Rodríguez, cédula 6-130-344; Esmeralda Noguera Moraga, cédula 5-133-389; Jorge Suárez Vega, cédula 7-049-811; Donaldo Herrera Barrantes, cédula 6-095-1217 y Melvin Villalobos Jiménez, cédula 2-304-071, todos funcionarios del Ministerio de Justicia, contra el Director General de Adaptación Social, el Jefe del Departamento de Procedimientos Administrativos y la Directora de la Dirección Jurídica de ese Ministerio.

RESULTANDO

1°).- Alegan los recurrentes que por medio de la nota de fecha 2 de noviembre de 1994, se les comunicó la apertura de un procedimiento administrativo, para la investigación de supuestas faltas laborales cometidas. En la investigación, se afirma, se han violado las reglas del debido proceso, puesto que se les ha impedido conocer los hechos completos y las pruebas existentes, en resumen, se les ha negado acceso al expediente y consecuentemente, se ha violado el derecho a la plena defensa. Impugnan también el medio empleado para notificarlos, por medio de la Red Nacional de Radio, produciéndoles un grave daño moral. Solicitan que se declare con lugar el recurso.

2°). La Sala tuvo por interpuesto el recurso contra el jerarca y solicitó el informe de ley al Director General de Adaptación Social, que indicó bajo juramento : a) que la apertura del expediente administrativo se originó mediante oficio DG-878-94 del 11 de octubre de 1994, en virtud de una denuncia del interno Victor Hugo Lara Madrigal, relacionada con supuestas irregularidades en el Centro de Atención Interinstitucional de Puntarenas; b) que el traslado conferido a los servidores, protege el derecho de defensa y se ha hecho con base en las reglas del debido proceso y es a partir de ese traslado, que la parte interesada tiene derecho a gestionar los mecanismos de defensa que ofrece el procedimiento administrativo, como por ejemplo el acceso al expediente, aportar pruebas, presentar alegatos; c) en el expediente respectivo no consta que los recurrentes hayan gestionado y ante la inercia y para averiguar la verdad real de los hechos, el Departamento de procedimientos Administrativos se dirigió al Centro de Atención Institucional de Puntarenas y a cada uno de los funcionarios involucrados, se le puso en conocimiento de los derechos a que podía recurrir, la posibilidad de abstenerse de declarar, de contar con un abogado, de tener acceso al expediente, de manera que el órgano instructor fue a ellos, en vez de esperar que los servidores comparecieran ante él.

Por lo expresado, afirma que sí se ha respetado el debido proceso y solicita que se declare sin lugar el recurso.

3°).- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Sancho González; y,

CONSIDERANDO

Lo que se conoce en este amparo, es si se han observado las reglas del debido proceso, en la tramitación de una investigación administrativa, para definir si los recurrentes son responsables de haber cometido actos que constituyen infracciones en la relación de servicio. Examinado el expediente administrativo adjunto, se ha verificado que el 26 de setiembre se recibió una denuncia de parte del interno Victor Hugo Lara Madrigal; el Departamento de Coordinación de Nivel Institucional, la remitió al Director General de Adaptación Social el 10 de octubre, mediante oficio 941222 y el 11 de octubre, con oficio D.G. 878-94, el Director General le solicitó a la Dirección Jurídica, que realizara una investigación. Luego, con fecha 2 de noviembre, se le corrió traslado a los servidores involucrados, comunicándoles que se les concedía tres días hábiles, a efecto de que manifestaran, en su defensa, lo que correspondiera, aportaran pruebas y señalaran oficina para atender notificaciones, todo ello, para investigar "procedimientos irregulares con los bienes de la institución". El 14 de noviembre, los recurrentes se dirigieron a la Dirección Jurídica y alegaron no poder ejercer la defensa, por desconocer el expediente (folio 45). De todo lo dicho, resulta que en el presente asunto, no se ha constituido un órgano director del procedimiento administrativo, no consta que se intimara a los servidores, indicándoseles, exactamente, cuáles son los hechos que se les imputa a cada uno de ellos, ni que el recibo de las declaraciones, se hubiera realizado en la audiencia a que alude el artículo 309 de la Ley General de la Administración Pública. En consecuencia, se tiene por comprobada la violación de las reglas del debido proceso y en virtud de ello, lo que procede es declarar con lugar el recurso, anulando las actuaciones hasta ahora realizadas, a los efectos que se repongan los procedimientos con sujeción a lo que disponen los artículos 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública (véanse en este sentido, sentencias 15-90 y 1739-92 de esta Sala).

POR TANTO

Se declara con lugar el recurso y en consecuencia, se anula el procedimiento disciplinario seguido en contra de los recurrentes. Se condena al Estado al pago de las costas, daños y perjuicios causados, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo.

Luis Paulino Mora M.

Presidente.

R.E.Piza E. Jorge E. Castro B.

Luis Fernando Solano C. Eduardo Sancho G.

Carlos Arguedas R. Ana Virginia Calzada M.

Amparo

Fecha: 10/08/2001

Hora: 2:01 PM

Redacta: Sancho González

»Voto: 7996-01

»Expediente: 01-006463-0007-CO

»Recurrente: Artavia Castañeda Johnny

»Agraviado: Artavia Castañeda Johnny

»Recurrido: JUNTA DE DESARROLLO REGIONAL DE LA ZONA SUR

Exp: 01-006463-0007-CO

Res: 2001-07996

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas con un minuto del diez de agosto del dos mil uno.-

Recurso de amparo interpuesto por Johnny Artavia Castañeda, mayor, soltero, abogado, vecino de Golfito, portador de la cédula de identidad número 1-958-258, contra la JUNTA DE DESARROLLO REGIONAL DE LA ZONA SUR.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las veintidós horas del tres de julio de dos mil uno (folio 1), el recurrente interpone recurso de amparo contra la JUNTA DE DESARROLLO REGIONAL DE LA ZONA SUR y manifiesta que fue nombrado como Director Ejecutivo de JUDESUR en agosto de mil novecientos noventa y ocho, pero a la fecha no trabaja en esa institución. Mediante acuerdo de la Junta Directiva se inició un procedimiento administrativo para investigar la ejecución del "Contrato de Limpieza y Recolección de Escombros en el Depósito Libre Comercial de Golfito"; durante la tramitación de ese procedimiento se realizaron actos y se incurrió en omisiones lesivas al derecho de defensa y a los principios generales del debido proceso. Por memorándum ASL-062-2001 -que aún no le ha sido notificado-, suscrito por el Asesor Legal de JUDESUR, se le sanciona por los hechos investigados y estima que tal sanción es violatoria de su derecho de defensa, pues en el procedimiento administrativo nunca se señaló contra quien se dirigía la investigación y nunca se le hizo una imputación de cargos concreta; que cuando se presentó a declarar, no lo hizo como imputado sino como testigo; y en su caso tiene un interés legítimo en el asunto, pues el acto o decisión final puede causarle perjuicio. El memorándum de marras, que sirve de sustento al acto final, no indica cuál prueba sustenta la recomendación, lo que significa que aquella no está fundamentada. El catorce de junio dirigió un oficio al Órgano Director del Procedimiento Administrativo para ser tenido como parte, pero a la fecha

no ha recibido respuesta alguna. Posteriormente dirigió otro oficio a la Junta Directiva donde insiste en ser tenido como parte en el procedimiento y recuso al asesor legal, documento que a la fecha no ha sido contestado. Luego, solicitó se le permitiera obtener copias del acto final dictado en el procedimiento, pero se le negó aduciendo que no estaba firme. El diecinueve de junio del dos mil presentó un nuevo oficio esta vez dirigido a la Auditoría Interna de JUDESUR solicitando información en relación al procedimiento administrativo y a la fecha no ha recibido respuesta alguna. Asimismo, en tiempo y forma presentó un recurso de revocatoria y reposición contra el acto final y la Junta Directiva le envió a su asesor legal (a quien había recusado) y a la fecha, no han sido resueltos. Nuevamente, solicitó copia del expediente administrativo y no se lo entregaron en su totalidad, lo que limita la defensa que eventualmente podría presentar. Solicita el recurrente que se declare con lugar, que se suspenda el acto administrativo final dictado mediante el artículo número siete inciso tercero de la sesión número ciento treinta y siete del 31 de mayo de 2001, se declare la nulidad del procedimiento administrativo y se le tenga parte del mismo.

2.- Mediante escrito presentado a las ocho treinta y nueve minutos del doce de julio de este año el recurrente solicita la suspensión del acto administrativo cuestionado en el presente recurso de amparo.

3.- Informa bajo juramento Freddy Montes Pérez, en su calidad de Director Ejecutivo a.i. de la Junta de Desarrollo Regional de la Zona Sur de la Provincia de Puntarenas (folio 90), que no es cierto que el memorial citado por el recurrente se le sanciona por los hechos investigados, por cuanto el asesor legal no tiene potestad para sancionar y en dicho oficio se señala que a la luz de las investigaciones realizadas se da en la especie la presunta comisión de delitos pero no se indica que el recurrente sea responsable de los mismos, sino se presume. Al recurrente mediante un cuestionario se le dio oportunidad de ejercer su derecho a la defensa, se puso a disposición el expediente, situación que no aprovechó porque no quiso. Dicho memorial contiene el criterio del asesor legal y no se indica que el recurrente sea responsable de algún delito y lo que se le solicita a la Junta Directiva es que eleve el caso a las instancias judiciales. No es cierto que no se le hayan contestado los oficios, lo que ocurrió fue que el recurrente quiso obtener de la administración información de acuerdos no firmes y en cuanto a la recusación que interpuso por el asesor legal carece de veracidad por cuanto su alegato se basa en una

"enemistad personal". Asimismo, como se desprende del expediente no es cierto que los oficios remitidos a la Auditoria interna se hayan quedado ayunos de respuesta. Solicita que se desestime el recurso planteado.

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

Redacta el magistrado Sancho González; y,

Considerando:

I.- Hechos probados. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos, sea porque así han sido acreditados o bien porque el recurrido haya omitido referirse a ellos según lo prevenido en el auto inicial:

a) El 12 de mayo de 2000 el recurrente en su condición de Director Ejecutivo de JUDESUR suscribe un addendum al contrato de servicio de limpieza suscrito por Carlos Raúl Zúñiga Vargas hasta el 26 de junio de ese año (folio 16 del expediente administrativo)

c) Mediante memorial del 25 de enero del año en curso el asesor de la Dirección Jurídica recomienda dar curso al proceso para que se establezca legal y administrativamente las responsabilidades de los funcionarios que intervinieron en el proceso de contratación administrativa denominado Contrato de recolección de basura y limpieza del depósito libre comercial de Golfito (folio 34 del expediente administrativo)

e) Que por oficio del ASL-M-021-2001 del 7 de febrero de 2001 se sugiere a la Directora Ejecutiva continuar con la investigación de los hechos (folio 81)

g) Que el día cuatro de abril de 2001 se recibe la declaración del recurrente en relación al procedimiento que realizó en relación a la suscripción del contrato de servicio de limpieza y recolección de escombros (folio 52 del expediente administrativo)

i) El 14 de junio de 2001 el recurrente solicita al Órgano Director del procedimiento administrativo que se le tenga como parte en dicho asunto y solicita copia del expediente, gestión que es resuelta mediante el oficio AFO-140 2001 (folio 92 Y 93 del expediente administrativo)

k) Mediante memorial ASL-M 062-2001 del 23 de mayo de 2001 el asesor legal remite a la Junta Directiva el expediente administrativo relativo a la investigación realizada sobre el contrato de "Servicios de limpieza y recolección de escombros en el Depósito Libre Comercial de Golfito" recomienda imponer sanción administrativa a los funcionarios involucrados y trasladar el asunto a la sede penal por el presunto delito de malversación de fondos (folio 74 del expediente administrativo)

m) Que por oficio ASL-070-2001 el asesor legal le informa a la Junta Directiva que procedimiento administrativo se encuentra concluido y si la Junta Directiva lo estima pertinente el asunto debe de continuar en sede penal (folio 85)

o) En sesión ordinaria 139-2001 de la Junta Directiva de Desarrollo Regional de la Zona Sur celebrada el 14 de junio de 2001 tomó el acuerdo de someter a votación el acoger la recomendación del asesor legal de JUDESUR mediante el informe ASL-M-062-2001, quedando el acuerdo firme en la sesión 140 del 21 de junio de 2001 (folio 97 del expediente administrativo)

q) Que el 14 de junio del año en curso el recurrente solicita se le tome parte en el procedimiento, copia del expediente e interpone recusación en contra del asesor legal (folio 13)

s) El 16 de junio de 2001 el recurrente solicita al Secretario de la Junta accionada copia del artículo 139 tomado en la sesión del 14 de junio de este año y que se le tenga como parte del procedimiento administrativo por supuestas irregularidades en el contrato de servicios de limpieza, misma que es resuelta mediante el oficio JDO-100-2001 (folio 10 Y 90 y del expediente administrativo)

u) El 20 de junio de 2001 el recurrente solicita fotocopia de los oficios AUDI-079-200 Y AUDI-084-2000, gestión que es respondida mediante oficio AUDIO 033-2001 (folio 180 y 179 del expediente administrativo)

w) Que el recurrente es a la fecha ex funcionario de la Junta de Desarrollo (informe de la autoridad recurrida y documento visible a folio 80)

II.- Objeto del recurso. El recurrente pretende que se declare con lugar el recurso en virtud que la autoridad recurrida violó el derecho a la defensa y debido proceso en un

procedimiento administrativo incoado en relación a la suscripción del contrato de "Servicios de limpieza y recolección de escombros en el Depósito Libre Comercial de Golfito", del cual no se le tuvo como parte interesada.

III.- Sobre el fondo. El recurrente manifiesta que dentro del expediente se encuentra un memorial, que no le fue notificado a su persona, suscrito por el asesor legal de la junta recurrida en que recomienda imponer sanción administrativa a los funcionarios involucrados en dicha contratación y trasladar el asunto a la sede penal por el presunto delito de malversación de fondos. Del análisis de lo planteado, estima la Sala que lleva razón el recurrido al indicar que el informe aludido no constituyen un acto administrativo definitivo que causara efectos en la esfera jurídica del accionante, pues dicho documentos no resuelve nada en cuanto a responsabilidad de los funcionarios mencionados en los hechos que se refieren. Dicho informe es, un documento en que se citan los hallazgos de una investigación solicitada por la Junta accionada en cumplimiento de los deberes y atribuciones. Podría servir de base para determinar si existe mérito para que se realice un procedimiento administrativo, pero en virtud que los funcionarios involucrados no son en la actualidad servidores de la Junta, el asesor recomienda que el caso que sea remitido a la autoridad judicial correspondiente. Dicho memorial como se indica es una "recomendación" a la Junta Directiva para que ésta procediera conforme estime conveniente, lo cual lo convierte en un elemento propio de la fase preliminar de una investigación.

Sobre el tema del cumplimiento del debido proceso en la fase preliminar de una investigación que presuntamente va a dar origen a un procedimiento en contra de varios funcionarios, ha dicho la Sala que:

"...no se ha lesionado el derecho fundamental al debido proceso en perjuicio de la recurrente, toda vez que los actos de investigación que apunta y reclama, constituyen una fase preliminar que podría servir como base a un posterior procedimiento administrativo, en el cual podría tenerse como parte o no; ello constituye entonces una facultad del órgano administrativo competente, a fin de determinar si existe mérito o no para iniciar un proceso que tienda a averiguar la verdad real de los hechos objeto de las pesquisas, por ello esta Sala no observa que se le haya causado menoscabo a derecho fundamental alguno de la amparada, ya que de iniciarse el procedimiento mencionado, será en el momento procesal oportuno donde pueda manifestarse sobre los hechos que

fueran imputados y en consecuencia, tener acceso a las piezas del expediente que le interesan. No obstante lo anterior, cabe advertir al órgano recurrido, que de iniciarse un proceso disciplinario en perjuicio de aquella, los medios probatorios que darían base a la gestión disciplinaria que se interesa, deberán ser evacuados con la necesaria intervención de la recurrente a fin de que se manifieste sobre la procedencia o no de los mismos."(Sentencia 7096-96 de las doce horas cuarenta y cinco minutos del veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis).

"Del propio libelo de interposición y de los documentos que lo acompañan se desprende que no se ha lesionado el derecho fundamental al debido proceso en perjuicio de los recurrentes, toda vez que los actos de investigación que apunta y reclama, constituyen una fase preliminar que servirá como base a un procedimiento disciplinario (...), proceso en el que deberá otorgárseles un plazo determinado a efectos de que manifiesten si se oponen a los hechos imputados y presente las respectivas pruebas de descargo (...). El acto impugnado constituye entonces una facultad del órgano administrativo competente, a fin de determinar si existe mérito o no para iniciar un proceso que tienda a averiguar la verdad real de los hechos objeto de las pesquisas, por ello esta Sala no observa que se le haya causado menoscabo a derecho fundamental alguno de los amparados, ya que al iniciarse el proceso disciplinario, será en el momento procesal oportuno donde puedan manifestarse sobre los hechos que les son atribuidos y en consecuencia, tener acceso a las piezas del expediente que le interesan, lo cual implica que los medios probatorios que dieron base a la gestión disciplinaria indicada, deberán ser evacuados con la necesaria intervención de los recurrente a fin de que se manifieste sobre la procedencia o no de los mismos. Cabe aclarar a los recurrentes que ésta ha sido la jurisprudencia que ha sostenido la Sala para casos similares al que aquí se plantea. Para tal efecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias las Nos: 6066-96 de las once horas del ocho de noviembre de mil novecientos noventa y seis, 0606-95 de las dieciséis horas treinta y seis minutos del primero de febrero de mil novecientos noventa y cinco). Puede agregarse, asimismo, que la jurisprudencia constitucional ha determinado que en casos como el presente, en los que se da una "información previa" de resultados y conclusiones, no obstante que el funcionario interesado no hubiera tenido participación, no hay violación al debido proceso, entendiéndose que en el procedimiento administrativo iniciado formalmente -a partir de aquélla-, el funcionario podrá reproducir toda la prueba que estime necesaria, incluyéndose en ésta, obviamente, la

que ya pueda constar por cualquier medio en la información, puesto que ésta tiene la virtud de ser una especie de denuncia administrativa que debe ser sometida al contradictorio del procedimiento administrativo. Es en esta fase, pues, donde tendrá plena aplicación el principio del debido proceso, que desde este punto de vista se constituye en un derecho del funcionario." (Sentencia número 2397-97 de las quince horas tres minutos del veintinueve de abril de mil novecientos noventa y siete).

En el caso que se examina, debe de concluirse que los informes de auditoría, legales y la declaraciones tomadas constituyen documentos preliminares o de instrucción, que sirvieron de base para la determinación de si procede el ejercicio de alguna acción disciplinaria o penal contra los funcionarios a los que en él se hace referencia, por lo que en sí mismo no tiene la naturaleza que el recurrente le atribuye. Por tanto, sería en una fase posterior en que se inicie un procedimiento administrativo o proceso judicial en que la exigencia del cumplimiento de la garantía del debido proceso y el derecho a la defensa deberán ser observados aunado que tampoco existe violación al derecho de información en razón que la etapa de investigación preliminar revisten el carácter de documentos privados hasta tanto no sean incorporados en el expediente administrativo abierto en el procedimiento disciplinario correspondiente y en este caso, los mismos constan agregados al expediente administrativo y que el recurrente manifiesta el conocimiento de su existencia.

Con respecto a que no se les notificó el informe final rendido por el asesor legal, la Sala estima que siendo éste último un funcionario instaurado para que asesore, debe tenerse claro que su especial intervención en dicha tarea no constituye una función jurisdiccional propiamente dicha, por lo que, sus decisiones no tienen carácter vinculante, es decir, que su actuación se limita, si comprueba la existencia de una ilegalidad y constituye solamente en advertencias o recomendaciones, dirigidas a la Junta Directiva d, quien es la que debe de resolver el asunto como sucedió en el presente caso.

Finalmente con respecto al derecho de petición y pronta resolución, de los documentos que constan en el expediente y lo informado bajo juramento por la autoridad recurrida consta que las gestiones presentadas fueron resueltas por los entes respectivos, por lo que no existe violación a ningún derecho constitucional del recurrente.

En consecuencia, lo procedente es declarar sin lugar el recurso.

Por tanto:

Se declara sin lugar el recurso.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas cuarenta y cinco minutos del veintidós de marzo de mil novecientos noventa y cinco.-

Diligencias de queja establecidas por el señor Luis Alonso Valladares Funes contra el notario Miguel Rodríguez Gómez.-

R E S U L T A N D O:

1.- Por escrito presentado ante la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, a las ocho horas con treinta minutos del veinticuatro de abril de mil novecientos noventa y dos, el señor Luis Alonso Valladares Funes plantea formal queja contra el notario Miguel Rodríguez Gómez. Fundamenta su queja en que por medio de escritura número setenta y dos, iniciada a folio ochenta y tres frente, del tomo treinta y cinco, del protocolo del licenciado Miguel Rodríguez Gómez, el once de marzo de mil novecientos noventa y uno compró a Soluciones de Casa Sociedad Anónima, la finca inscrita al Folio Real matrícula número doscientos treinta y siete mil ciento dieciocho - cero cero cero del Partido de Alajuela, y número ochenta y siete iniciada a folio noventa y nueve frente, del tomo treinta y cinco del protocolo del mismo notario se hizo cancelación hipotecaria de un crédito que la empresa vendedora tenía con el Banco Nacional en la finca citada. Que a la fecha de presentación de la queja el Notario no le ha entregado las escrituras correspondientes y en el Registro Público todavía aparece la finca a nombre de la sociedad vendedora y la hipoteca sin cancelar. Solicita que se obligue al Notario autorizante a entregar debidamente inscritos dichos documentos.-

2.- El notario Miguel Rodríguez Gómez al contestar el traslado de la presente queja, expuso los siguientes argumentos: Que es cierto que autorizó las escrituras que menciona el quejoso, no sin antes hacer los correspondientes estudios de registro. Que a

raíz de dichos estudios constató que la propiedad que se iba a vender, matrícula número doscientos treinta y siete mil ciento dieciocho - cero cero cero, había nacido por segregación de la finca madre matrícula número doscientos treinta y dos mil seiscientos ocho - cero cero cero, y que habiendo sido hipotecada esta última en favor del Banco Nacional, la finca que se pretendía vender arrastraba dicha hipoteca, con el agravante de que ya se habían hecho cancelaciones parciales sobre esa hipoteca y aún estas no estaban inscritas. Que no podía inscribir los documentos solicitados porque existían otros documentos anteriores anotados que fueron autorizados por otros notarios. Que esa imposibilidad de inscribir la escritura no depende de él, sino de otros notarios. Y que el supuesto perjuicio que dice sufrir el quejoso, no proviene de ninguna actuación suya, y que mas bien el otorgamiento que realizó, benefició al quejoso obteniendo el documento que no tenía previamente, aunque desde su otorgamiento supieran que no se podía inscribir de inmediato. Solicita el archivo de la queja incoada en su contra.-

3.- En la sustanciación del proceso se han observado las prescripciones legales; y,

CONSIDERANDO:

I.- Se tienen por probados los siguientes hechos de importancia para la resolución del presente caso: 1) Que el notario Miguel Rodríguez Gómez autorizó las siguientes escrituras: a) Número setenta y dos, visible al folio ochenta y tres frente, del tomo treinta y cinco, otorgada en Alajuela a las catorce horas del once de marzo de mil novecientos noventa y uno, en la cual Soluciones de Casa Sociedad Anónima vendía a Luis Alonso Valladares Funes la finca inscrita en el Folio Real de la Provincia de Alajuela matrícula número doscientos treinta y siete mil ciento dieciocho - cero cero cero. b) Número ochenta y siete, visible al folio noventa y nueve, frente del tomo treinta y cinco, otorgada en San José a las once horas del dos de abril de mil novecientos noventa y uno, en la cual el Banco Nacional de Costa Rica cancela parcialmente asiento hipotecario liberando el lote número doscientos treinta y siete mil ciento dieciocho - cero cero cero, y parcialmente la finca madre número doscientos treinta y dos mil seiscientos ocho - cero cero cero, ambos del Partido de Alajuela (escrito de queja a folio 7, escrito de contestación a folio 24, y documentos de folios 17 al 23). 2) Que las escrituras citadas en el hecho probado anterior, fueron presentadas al Registro ambas bajo el tomo trescientos ochenta y seis, asiento mil setecientos veintidós, el nueve de abril de mil novecientos noventa y uno (escrito de contestación de folio 24 y

documentos a folios del 17 al 23). 3) Que mediante la escritura número cuarenta y ocho, visible al folio treinta y cinco frente, del tomo primero del protocolo del notario Carlos Francisco García Zamora, otorgada en la ciudad de Atenas a las diecinueve horas del catorce de mayo de mil novecientos noventa y dos, el señor Luis Alonso Valladares Funes vende la finca inscrita en el Registro Público de la Propiedad, Partido de Alajuela, al Folio Real matrícula número doscientos treinta y siete mil ciento dieciocho - cero cero cero al señor Gerardo Alberto Avila Alfaro (folio 75). 4) Que el señor Gerardo Alberto Avila Alfaro recibió de parte del notario Miguel Rodríguez Gómez, el testimonio original de las dos escrituras citadas en el hecho probado número uno, para proceder a su inscripción, y así poder inscribir la compra que hizo (folio 74).-

II.- El objetivo fundamental del régimen disciplinario que ejerce esta Sala contra los Notarios Públicos, es reparar una situación anormal en que el Notario ha incurrido en el ejercicio de sus funciones. El interés del quejoso debe ser siempre manifiesto claro, actual, y dirigido principalmente a lograr el objetivo que motivó la queja. En este caso concreto, las presentes diligencias se originaron en la no inscripción de las escrituras autorizadas por el notario Miguel Rodríguez Gómez, por lo cual el señor Valladares Funes planteó la queja con el objetivo fundamental de que estas fueran inscritas a su nombre. Mediante la escritura número cuarenta y ocho otorgada ante el notario Carlos Francisco García Zamora el quejoso vende la finca objeto de las presentes diligencias al señor Gerardo Alberto Avila Alfaro, por lo cual, el interés del quejoso respecto a la inscripción de las citadas escrituras al nuevo adquirente. Éste al solicitarle expresamente, tal y como consta en los autos, las escrituras que motivaron las presentes diligencias para llevar a cabo su inscripción, dejó sin sustento alguno este proceso, por cuanto la pretensión fundamental era la inscripción de las escrituras por parte del Notario. Esta nueva manifestación de voluntad da margen a establecer que respecto al Notario denunciado se ha operado una eximente del trámite de inscripción originalmente solicitado, y por ende de su responsabilidad al respecto, por lo que lo procedente es declarar sin lugar la queja incoada contra el citado Notario, y ordenar el archivo del expediente.-

P O R T A N T O:

Se declaran sin lugar las presentes diligencias de queja incoadas contra el Notario Miguel Rodríguez Gómez. Una vez firme la presente resolución, archívese el expediente.-

Orlando Aguirre Gómez

José Luis Arce Soto Alvaro Fernández Silva Jorge Hernán Rojas Sánchez Rafael Valle Guzmán

VOTO N° 1696-92

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas treinta minutos del veintitrés de agosto de mil novecientos noventa y dos.

Acción de Inconstitucionalidad promovida por Sergio Quirós Maroto, mayor casado una vez, empresario, vecino de San José, cédula de identidad número 2-115-040, en su condición de Presidente Ejecutivo con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma del Instituto de Desarrollo Agrario contra la parte segunda del artículo 368 y 521, párrafo segundo del Código de Trabajo.

RESULTANDO

I. La acción es interpuesta por el Presidente Ejecutivo del Instituto de Desarrollo Agrario contra el artículo 368, frase segunda y 521, párrafo segundo del Código de Trabajo en cuanto someten obligatoriamente a la Administración Pública a dirimir, en la vía del procedimiento de arbitraje obligatorio, los conflictos colectivos que se suscitan con sus servidores públicos, infringiendo lo dispuesto por los artículos 11, 176, 180 y 191 de la Constitución Política. Señala algunos antecedentes de las actas de la Asamblea Nacional Constituyente, además, sostiene que el constituyente utilizó el término de "servidores públicos" del artículo 191 de la Constitución, en el sentido que "cobija a todos los empleados públicos, tanto los de la Administración centralizada como los de la descentralizada". Se acusa que el régimen aplicable a estos empleados

no prevee la posibilidad que otorgan los artículos impugnados, por lo que, en razón de su naturaleza administrativa las partes no pueden, a) disponer del término de la relación laboral; b) convenir entre sí las condiciones de trabajo; y c) establecer a petición de las partes, las condiciones de la relación laboral por un tercero. Por la condición estatutaria del empleo público, está prohibido además, la celebración de las convenciones colectivas y el sometimiento de los diferendos entre las partes a los tribunales de arbitraje, pues no existe norma administrativa que permita a los Tribunales de Arbitraje conocer y resolver de las pretensiones económico sociales de los servidores públicos. Admitir lo anterior, equivaldría a obligar a la Administración a quebrantar el principio de legalidad, de la fuerza restrictiva del presupuesto y del equilibrio presupuestario. Además de lo anterior, estiman que existe una inconstitucionalidad sobrevenida en el tanto que el Código de Trabajo fue emitido con base en la Constitución de 1871, cuerpo legal que sí era conforme con esa carta, mientras que actualmente el arbitraje no se ajusta con la Constitución vigente por las razones indicadas.

II. La Procuraduría General de la República contestó la audiencia conferida a folios 25 a 29, manifestando al igual que el accionante, que la relación existente entre los trabajadores públicos y el Estado es estatutaria, tanto de la Administración central como descentralizada, por lo que los institutos del Derecho Laboral se excluyen automáticamente. Se viola el principio de legalidad al no existir norma de derecho administrativo que permita a la Administración someterse a los conflictos económico-sociales con sus servidores públicos en la vía del procedimiento de arbitraje obligatorio. Que los artículos impugnados, permiten someter y dirimir dichos conflictos fuera del marco de Derecho Público. Igualmente considera, que los artículos 180 y 176, sustentan el principio de la fuerza restrictiva del presupuesto, en la que "toda disposición jurídica inferior a la ley que implique reconocimiento de obligaciones a cargo de un ente público debe conformarse con la autorización presupuestaria, de forma que no se contraigan obligaciones si no existe la previsión presupuestaria correspondiente." Sostienen que se viola el artículo 9 de la Constitución en el tanto que la facultad de decidir sobre la política salarial del Estado está reservada al Poder Ejecutivo mediante el artículo 140, inciso 7) del cuerpo de normas citado, y no al Poder Judicial como se pretende.

III. La parte contraria en el asunto principal, estima que existe cosa juzgada material en virtud de la Resolución de la Corte Plena, número veintiuno de las catorce horas del veinticinco de mayo de mil novecientos sesenta y uno. Alega la existencia de una relación obrero-patronal, pues existe: a) la prestación personal de servicios; b) la subordinación jurídica; y c) el salario. Reputa como administrativo el nombramiento del servidor público, pero como laboral su relación. En virtud del artículo 1 del Estatuto del Servicio Civil, el Instituto de Desarrollo Agrario se encuentra fuera de ese régimen, además de que se rige por el Reglamento Interior de Trabajo que coloca a sus trabajadores en una relación típica laboral. Estima el sindicato que el artículo 191 de la Constitución Política no le es aplicable, al ser el IDA un instituto autónomo.

IV Como coadyuvantes en la procedencia de la acción de inconstitucionalidad figura el apoderado generalísimo del Instituto Nacional de Seguros, y en la improcedencia, los Delegados de los Trabajadores del Poder Judicial, Anep y otros, Trabajadores de AyA; y la Unión de Empleados del Banco de Costa Rica.

V La respectiva vista, se celebró a las ocho horas veinticinco minutos del diecisiete de enero de mil novecientos noventa y uno.

VI Esta resolución se dicta dentro de lo previsto por el Transitorio II de la Ley No. 7135 del 11 de octubre de 1989 y su reforma, Ley No. 7209 de 8 de noviembre de 1990.-

Redacta el Magistrado Solano Carrera; y,

CONSIDERANDO

I Nuestros Constituyentes al discutir los títulos referentes a las Instituciones Autónomas y el Servicio Civil, estimaron elevarlos a nivel constitucional con el anhelo -por una parte- de desconcentrar el Poder del Ejecutivo en cuanto a las nuevas funciones que le fueron encomendadas al Estado, y sus influencias político-electorales sobre su funcionamiento. Por otra parte, consideraron los graves efectos que provocaban los cambios de gobierno sobre el personal de la administración pública ante la falta de un instrumento jurídico adecuado que los protegiera.

II Durante la discusión de los deberes y atribuciones del Presidente y el respectivo Ministro de Gobierno, la fracción Social Demócrata presentó una moción para modificar el artículo 140, inciso 1) de la Constitución Política, que establecía:

"Nombrar y remover libremente a los miembros de la fuerza pública, a los funcionarios que sirvan cargos de confianza, y a los demás servidores públicos que determinen las leyes.",

para sujetarlos a una Ley de Servicio Civil que indicaría -en dos incisos- lo siguiente:

"Nombrar y remover libremente a los miembros de la fuerza pública, y a los que sirvan cargos de confianza y a los demás que determine, en casos muy calificados, la Ley de Servicio Civil.", y;

"Nombrar y remover, con sujeción a los requisitos prevenidos por la Ley de Servicio Civil, a cualquiera de los restantes servidores de su dependencia.",

propuesta que provocó gran discusión sobre la conveniencia o no, de incluir un disposición sobre el Estatuto de Servicio Civil en la Constitución, pues para unos dicha relación bastaba con remitirla a las leyes. Fue entonces que

"El Representante Facio expresó que todos están de acuerdo en que algún día han de estar cobijados los empleados de la Administración Pública por una adecuada Ley de Servicio Civil. También están de acuerdo en que una ley de esta naturaleza es muy compleja y no puede promulgarse de un momento a otro, o de un solo golpe. Es necesario irla adaptando poco a poco a la realidad y conveniencias nacionales. Agregó que en el Proyecto del 49 incorporaron un capítulo especial sobre el Servicio Civil, algunas de cuyas disposiciones las someterán a conocimiento de la Cámara en su oportunidad. En el Proyecto se deja establecida constitucionalmente la carrera administrativa, para que no vuelvan a ocurrir en nuestro país los sucesos pasados, cuando los empleados eran removidos de sus cargos por simples maniobras politiqueras. Sin embargo, los de la Comisión Redactora del Proyecto se dieron cuenta de la

diferencia de establecer en Costa Rica la Ley de Servicio Civil. Por eso fue que solucionaron el problema mediante un transitorio, redactado en los términos siguientes:

"Las disposiciones del Título XIII entrarán en vigencia el mismo día que la Ley de Servicio Civil, la cual se aplicará gradualmente, de tal modo que en un plazo (sic) no mayor de diez años, cubra la totalidad de los servidores públicos." (Tomo III, Actas de la Asamblea Nacional Constituyente No. 132, pág. 120 y 121).-

Dicha moción -de incluir dos incisos en el artículo 140 de la Constitución Política- fue sometida a votación, alcanzando un empate, por lo que debió ser conocida y votada en la sesión siguiente. En relación al segundo inciso propuesto, fue desechado.-

III Conforme con lo anterior, luego de amplias discusiones se aprobó el artículo 140, inciso 1. Posteriormente, se entró a conocer y aprobar el Transitorio siguiente:

"La Ley de Servicio Civil deberá entrar en vigor no antes del 8 de noviembre de 1950 ni después del 1 de junio de 1953, según lo disponga la Asamblea Legislativa. Esa ley podrá, además, disponer que sus normas se apliquen gradualmente a los diversos departamentos de la Administración Pública; en todo caso, dicha ley deberá cubrir a la totalidad de los servidores públicos incluidos en el inciso 2) a más tardar el 8 de noviembre de 1959.

En tanto no entre en vigencia la Ley de Servicio Civil, el Presidente y el respectivo Ministro de Gobierno podrán nombrar y remover libremente a todos los servidores públicos de su dependencia." (Acta 133, Tomo III, página 133),

transitorio que vino a ser modificado por otro grupo de Representantes, en su párrafo segundo para que se leyera del modo siguiente:

"Mientras no entre en vigencia la Ley de Servicio Civil, el Presidente de la República y el Respectivo Ministro de Gobierno podrán nombrar y remover libremente a todos los servidores públicos de su dependencia, incluso a los Directores y Gerentes de las Instituciones Autónomas y a los integrantes de las Junta u organismos oficiales, cuyos nombramientos hubieren sido hechos con anterioridad a la fecha de vigencia de

esta Constitución, aún cuando tales designaciones lo fueren por período fijo; y al efecto, decláranse interinos tales nombramientos. El ejercicio de las facultades que por este Transitorio se otorga al Poder Ejecutivo no hará incurrir al Estado en responsabilidad de ninguna clase, ni en la obligación de pagar las prestaciones legales por despido de empleados o de funcionarios, cuyas dotaciones pasen de la suma de C.600.00 (seiscientos colones)." (Acta 174, Tomo III, pág. 548).

Ello vino a ser fuertemente criticado y debatido por algunos Diputados, objetando por una parte que la falta de pago a los trabajadores del Estado en su prestaciones, constituye un cercenamiento de los derechos de los costarricenses (Acta de la Asamblea No. 174, Tomo III, pág. 551), y por la otra, la intromisión en las Instituciones Autónomas al permitir que el Presidente y el correspondiente Ministro de Gobierno nombren y remuevan libremente, no sólo a los directores, sin también a los Gerentes. El representante Facio Brenes expresó que:

"En la Constitución que estamos terminando de elaborar, hay dos artículos que se refieren al despido de los trabajadores; uno, el número 65, que dice así: "Los trabajadores despedidos sin justa causa tendrán derecho a una indemnización, etc.", y el otro, el número 194, que dice así: "...los servidores públicos...solo podrán ser removidos de sus puestos por las causales de despido justificado que exprese la legislación de trabajo, o en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta absoluta de fondos o para conseguir una más eficaz y económica organización de los mismos". El primero se refiere a los trabajadores de la empresa particular; el segundo, a los trabajadores del Estado. Según este último, estando en vigencia el estatuto de Servicio Civil, bien podría despedirse a empleados, sin responsabilidad ni gravamen alguno para el Estado, siempre que fuera "por las causales de despido justificado que expresa la legislación de trabajo, o en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta absoluta de fondos o para conseguir una más eficaz y económica organización de los mismos, o sea, estando en vigor el Estatuto, los despidos que se tiene en propósito efectuar para equilibrar el presupuesto y mejorar la organización administrativa, podría llevarse a cabo sin necesidad del transitorio, ya que es la misma Constitución la que dice que en tal caso hay libertad para efectuar la destitución. Sin embargo, como el Servicio Civil no entrará en vigencia, según lo dispuesto también por esta Constituyente, antes de noviembre de 1950, bien podría ser que hubiera que

efectuar los despidos antes de su vigencia. Y entonces, ¿cuál sería la situación? La que indica el artículo 65 leído, en consonancia con el Código de Trabajo, que extiende a los servidores públicos, en tanto en cuanto no esté establecido el Servicio Civil, las garantías y derechos que el mismo código acuerda para el trabajador particular: es decir habría que pagarle al despedido prestaciones sociales. Pero la Constitución, en el artículo leído, solo establece el auxilio de cesantía, y no dice cuál es su monto ni cómo se le fija. Es el Código de Trabajo el que regula y reglamenta el principio. Entonces, señores Diputados, resulta que la Asamblea Legislativa de mañana podría perfectamente, sin violar la Constitución porque estaría siempre cumpliéndose el mandato de que el trabajador despedido sin causa justa se le dé una indemnización; se le estaría dando esa indemnización sólo que ajustada y condicionada al momento financiero difícil por el que corresponde dar a los Congresos ordinarios." (Acta No. 174, Tomo III, pág. 550 y 551).

Posteriormente preguntó a los demás Diputados, que le corrigieran si estaba en lo cierto o no, que la solución era que la Asamblea Legislativa le introdujera al Código de Trabajo un régimen indemnizatorio favorable al Estado. Más adelante indicó, refiriéndose nuevamente al transitorio que:

"...esto, señores Diputados, rompe no sólo la tradición venerable del país en materia de autonomía, sino también los más elementales principios de Derecho Administrativo y de Administración Política." (Acta No. 174, pág. 552);

pues, la autonomía a que se refieren ya se había regulado en nuestro país. Las Instituciones Autónomas eran vistas como instrumentos útiles para alejar las influencias político-electorales de fines públicos que no podían ser atendidas por el Poder Central, trasladándolas a estos entes. Por lo anterior, existía el temor de que ese transitorio se convirtiera en un instrumento político. A pesar de todo lo alegado la Asamblea Nacional Constituyente lo aprobó ese mismo día.-

IV Con el objeto de someterlo nuevamente a la Asamblea, los Representantes Facio y Volio Sancho propulsaron su revisión. Se expresaron en el seno de la Asamblea Constituyente voces de apoyo, para mantenerlo así como para eliminarlo, pues se sostenía que la exención al pago de las prestaciones tenía como fin el facilitar la

reorganización burocrática y el equilibrio financiero del Estado. Facio sostuvo nuevamente que el Transitorio devenía en innecesario pues:

"...la cuantía de las prestaciones sociales quien las fija no es la Constitución, sino el Código de Trabajo, y por lo tanto está en manos de la próxima Asamblea Legislativa el introducirle al Código ese régimen transitorio o de excepción con el fin de poder llevar a cabo las destituciones que se juzgue conveniente sin sobrecargar al Fisco con prestaciones de un monto insoportable."

Facio también trata de demostrar que el Transitorio no es indispensable para llevar a cabo la reorganización administrativa. Manifiesta:

"Ahora bien, si esta Asamblea puede dar el transitorio, lo cierto es que eso no sería lógico. Porque los transitorios se refieren a los de los textos legales correspondientes, y sería peregrino el que un transitorio de la Constitución Política se refiriese a una norma y que no figura en ella, sino en un cuerpo legal distinto; en el Código de Trabajo."

Por otra parte, el Representante Monge Alfaro indicó, que:

A los funcionarios públicos, debe rodeárseles de toda clase de seguridades en beneficio de la misma administración pública. Agregó que al señor Ulate se le estaba planteando una situación difícil, ya que, de mantenerse ese transitorio, muchos de los miembros del Partido Unión Nacional se creerán en el derecho de presentarse ante don Otilio Ulate a reclamar posiciones en la Administración Pública. Fácilmente se comprende que el próximo gobierno tendrá que realizar una reorganización en los distintos cuadros de la Administración Pública. Pero es acaso que esa reorganización no puede ser llevada a cabo si no es mediante la aprobación del artículo transitorio sobre el cual se ha planteado revisión? Nosotros no nos oponemos semejante reorganización. Sin embargo, creemos que el problema tiene otras soluciones como lo ha demostrado el señor Facio." (Acta N° 175, Tomo III, pág. 563).

El Representante Monge Alvarez, manifestó que:

"...el transitorio, a su juicio es el monumento más grande de inmoralidad que pueda haber aprobado la Asamblea Nacional Constituyente. No es que la discusión se ha desplazado a planos políticos -dijo-, sino que el transitorio ha provenido de terrenos políticos. Se está atropellando derechos legítimos de los trabajadores. O se consagran esos derechos para todos los ciudadanos de Costa Rica, sin discriminación, o no se consagran. Desde el momento en que se declaran en interinidad todos los empleados públicos se está atentando contra su dignidad poniéndolos en entre dicho, como si estuvieran complicados en estafas electorales. Debe respetárseles su dignidad por encima de cualquier otra consideración. Mientras sean honrados tienen el derecho de que se les respete en su dignidad. Si hemos establecido en la Constitución la obligación de los patronos de respetar a sus trabajadores no se justifica que el Estado -el patrono por excelencia- viole impunemente los derechos de sus trabajadores. Agregó luego que el transitorio no se va a prestar sólo a la reorganización administrativa. En el fondo no es más que una miserable venganza política" (Tomo III, Acta No. 175, pág. 564).

Según lo transcrito, había mucha desconfianza en el origen del párrafo segundo del transitorio, pues sobrepasaba los intereses de llevar a cabo la reorganización burocrática por salvaguardar un régimen de destitución libre producto del temor a la inamovilidad de los trabajadores públicos nombrados por la Junta de Gobierno. De allí, que su incorporación se acusa de politiquera e innecesaria pues el régimen laboral común podía hacerlo con algunas modificaciones de carácter temporal, como una opción hasta tanto no se sometiera a la Administración Pública al nuevo régimen laboral administrativo. Cuando el Constituyente decide consagrarlo a nivel constitucional, lo hace basado en las destituciones de índole político-electorales que había vivido el país, lo que marcaba en primer término, la necesidad de instaurar un sistema que regulara las relaciones entre los servidores públicos y el Estado, para protegerlo de las destituciones arbitrarias y para proteger de una manera más objetiva, la función pública. En cuanto a la forma de remoción de sus puestos, se consagró el artículo 192 de la Constitución Política, que remite a la legislación común de trabajo -como normas de primer orden que regulaban el despido con gran innovación en la época-, o en el caso de reducción forzosa de servicios, por falta absoluta de fondos, o para conseguir una más eficaz y económica organización de los mismos. De allí que, como solución pasajera, se propuso la introducción en el Código de Trabajo de la autorización legal para efectuar las destituciones queridas en la Administración Pública, hasta tanto no entrara en vigencia

el régimen estatutario en forma gradual. Con base en ello, es que se puede afirmar en cuanto al fondo de estas acciones de inconstitucionalidad, que efectivamente el constituyente concibió, como una opción válida pero transitoria, la regulación de los funcionarios públicos con el Código de Trabajo. La Asamblea Nacional Constituyente, tras la respectiva votación, eliminó la posibilidad de la interinidad de los puestos públicos y el no pago de las prestaciones para los empleados que devengaran un salario mayor al de C. 600.00 (Seiscientos colones). Por todo lo anterior, se dispuso para el artículo 140, inciso 1) y 2) de la Constitución Política, la aprobación definitiva el artículo 140.-X de las Disposiciones Transitorias, al establecer que:

"La Ley de Servicio Civil no entrará en vigencia antes del ocho de noviembre de mil novecientos cincuenta ni después del primero de junio de mil novecientos cincuenta y tres, según lo acuerde la Asamblea Legislativa. Esa ley podrá, además, disponer que sus normas se apliquen gradualmente a los diversos departamentos de la Administración Pública; en todo caso, dicha ley deberá proteger a la totalidad de los servidores públicos incluidos en el inciso segundo del artículo 140, a más tardar el ocho de noviembre de mil novecientos cincuenta y nueve. Mientras no entre en vigencia la Ley de Servicio Civil, el Presidente de la República y el respectivo Ministro de Gobierno, podrán nombrar y remover libremente a todos los funcionarios de su dependencia, incluso a los Directores y Gerentes de las Instituciones Autónomas y a los integrantes de las Juntas y organismos oficiales, cuyos nombramientos hubieran sido hechos con anterioridad a la fecha de vigencia de esta Constitución, aún cuando tales designaciones lo fueren por período fijo."-

V Después de aprobado el Capítulo de las Instituciones Autónomas, los constituyentes entraron a conocer el Título y Capítulo Unico del Servicio Civil, artículos que definieron el ámbito de aplicación y sus principios. En aquellas fechas, muchos de los servidores públicos, eran removidos de sus puestos para dar cabida a los partidarios del nuevo gobierno, lesionando el funcionamiento de la administración pública. Precisamente para atacar este mal, un grupo de constituyentes propugnó la creación de ese instrumento jurídico a fin de dotar a la Administración Pública de una mayor eficiencia administrativa y funcional. El primer artículo propuesto establecía que "Un estatuto de Servicio Civil regulará las relaciones entre el Estado y los servidores públicos, con el propósito de garantizar la eficiencia de los servicios, los cuales serán

desempeñados con un criterio técnico y por el personal estrictamente necesario.". El Diputado Fournier, resumió el propósito del estatuto, al decir que era para regular las relaciones entre el Estado y sus servidores públicos. Ello tuvo -como es de esperar- reacciones de apoyo y de resistencia por parte de algunos diputados, incluyendo el Representante Esquivel quien consideró innecesario su inclusión por existir el artículo 140, inciso 1) y 2) de la Constitución Política, numeral que ya estaba aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente. No obstante la resistencia citada, queda claro que el tema no había sido agotado con la sola aprobación de esos incisos, pues incluso el régimen estatutario fue ampliado en su concepto. Así con motivo de la discusión del artículo 192, el Diputado Fournier resaltó:

"Es imprescindible decir lo esencial de la Ley de Servicio Civil, esto es, que a ningún empleado se le podrá remover de su puesto, sino es por causales de despido que establece el Código de Trabajo, o en caso de reducción forzosa de servicios por falta absoluta de fondos o para conseguir una más eficaz y económica organización de los mismos. Se garantizan al empleado y al Estado.",

Se insistía en que la sola enunciación de la Ley de Servicio Civil en la Constitución Política nada decía, pues había que citar los principios fundamentales del estatuto de la función pública, la forma de nombramiento a base de idoneidad comprobada, y su remoción, mediante una legislación predeterminedada como lo era la legislación de trabajo, o para casos de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos.

V Ahora bien, pese a lo expuesto, en cuanto al Poder Ejecutivo, conforme consta en el expediente N° 1581, el día 14 de abril de 1953 el Ministro de Trabajo y Previsión Social presentó a la Asamblea Legislativa el proyecto de ley del Estatuto de Servicio Civil redactado por la comisión nombrada para tal efecto, indicando lo siguiente:

"Prevé la Constitución vigente, en su artículo 140 y en el respectivo transitorio, la existencia de una Ley de Servicio Civil que regule las relaciones de la Administración con sus servidores. En acatamiento a ese mandato el Poder Ejecutivo integró una Comisión Redactora a la cual le fue encomendada la tarea de preparar un proyecto de

Estatuto de Servicio Civil que sirviera de base para el estudio y la definitiva promulgación de aquella ley." (Folio 2).-

Posteriormente, la Comisión manifestó que:

"...ha tratado de realizar su cometido teniendo como norte los sagrados intereses del Estado y correlativamente los de sus servidores; en tal virtud, el Proyecto está enmarcado dentro de las normas generales que rigen el Servicio Civil y las limitaciones que tuvo a bien recomendar el Poder Ejecutivo". (Folio 3, el subrayado no es del original).-

Con las anteriores transcripciones, queda claro que la intención del Poder Ejecutivo fue la de elaborar un proyecto que circunscribiría únicamente a sus funcionarios, con prescindencia del concepto a hoy de plena circulación, de administración pública. Está claro, también, conforme lo expuesto, que el constituyente quiso adoptar el régimen del Servicio Civil, que cubriera a todos los servidores públicos. Así, dichos numerales buscaron enunciar los principios por los que debía regularse el régimen estatutario del empleado público, con el objeto de evitar injerencias extrañas en las funciones propias de sus servidores. Existía para el Estado un deber de aprobar un estatuto para el Estado, pero que conforme a la exposición de motivos del proyecto del Estatuto del Servicio Civil, preparado por iniciativa del Poder Ejecutivo, se abstuvo de emitirlo en cuanto a la Administración Pública en general y lo limitó en cuanto a su alcance, lo que produjo las consecuencias e interpretaciones aplicativas de una normativa ajena a lo pretendido por el Constituyente.-

VI Por lo anterior, la intervención de los Tribunales de Trabajo, con el procedimiento de arbitraje obligatorio para los servicios públicos, en los términos de los artículos del Código de Trabajo impugnados, tuvo origen en otro orden constitucional pues dicho cuerpo de normas data de 1943 y bajo otras necesidades, sin que existiera - en ese momento- la concepción constitucional de un régimen laboral público, exclusivo para los servidores del Estado, a fin de regular y dirimir las diversas situaciones que afectan esa relación. Rige actualmente una Constitución Política que sí lo previó y que, no obstante ello, se sigue utilizando un orden legal común, sometándose a la Administración Pública y sus empleados, a la resolución de sus diferencias mediante un

procedimiento de índole privado. Esto resulta en una aplicación inconstitucional en virtud del desfase histórico y jurídico que esta materia evidencia, lo que contraviene tácitamente el artículo 197 de la Constitución Política. Es claro que la intención del constituyente era la de crear un régimen laboral administrativo. De la lectura de las actas de la Asamblea Nacional Constituyente se distingue la figura del empleado público y del trabajador privado. Es indudable que la ausencia de un régimen jurídico que regule apropiadamente las relaciones entre el Estado y sus servidores, quebranta el artículo 191 de la Constitución Política, lo que conlleva también al quebrantamiento del artículo 11 de la Carta Magna pues,

..."toda norma u acto inconstitucional lo viola, por definición, en tanto que consagra el principio de legalidad según el cual los funcionarios públicos no pueden ejercer otras funciones que las que les están otorgadas por el ordenamiento y este no las otorga en ningún caso para realizar los que sean contrarios a la Constitución" (Sala Constitucional, Resolución N° 550-91, de las dieciocho horas cincuenta minutos del quince de marzo de mil novecientos noventa y uno),

quedando en claro que se quebranta el principio de legalidad pues falta un régimen administrativo laboral adecuado a la Constitución Política, y una norma administrativa expresa que permita al Estado someterse a los tribunales de arbitraje en aras de solucionar entre otros problemas, los conflictos colectivos. Ese quebrantamiento se originó en la necesidad, de seguro sentida, de contar con alguna respuesta del ordenamiento, solo que, como queda expuesto, deberá realizarse la regulación del asunto, que por lo pronto no existe.-

VII Por una parte, la Ley que se emitió (Estatuto del Servicio Civil) tiene alcances parciales, ya que la iniciativa tomada por el Poder Ejecutivo al respecto solamente tuvo como propósito regular las relaciones con sus servidores, esto es, dentro de su ámbito competencial. Desde este ángulo de enfoque, se ha dejado por fuera la regulación de las relaciones de servicio entre los entes públicos menores, pues era algo en lo que no tenía interés el Ejecutivo, o simplemente no era lo que consideraba más urgente. Por otra parte, el Estatuto del Servicio Civil reguló apenas algunos de los aspectos de la relación de los servidores con el Estado como los relativos a derechos, deberes de los servidores, su selección, clasificación, promoción, traslados, disciplina y

régimen de despido -entre los más importantes-, que evidentemente atañen a una de las preocupaciones expresadas en la Asamblea Nacional Constituyente, esto es, la que tiene relación con la idoneidad y la eficiencia del servicio, pero no tocó otros aspectos no menos importantes, como es el que subyace en el planteamiento de esta acción, es decir, la regulación del propio régimen económico de esa relación y el sometimiento de los otros entes administrativos al régimen laboral público. Este vacío, sin embargo, no autoriza utilizar mecanismos previstos para una relación privada, a una relación de empleo público que se debe regir por principios propios y diferentes.-

VIII No duda la Sala en señalar la existencia de un distinto ordenamiento jurídico a partir de 1949, no obstante que en muchos temas se dio reiteración de lo que a la fecha había venido rigiendo, porque a pesar de la parca redacción del artículo 191 y del Transitorio al artículo 140, inciso 2), ambos de la Constitución Política, el examen de las discusiones de esas normas nos permiten establecer que existe un mandato y no simple recomendación para aplicar a esa relación de empleo entre la administración pública y sus servidores, criterios propios o especiales. Conforme al transitorio de reiterada cita, debía la Asamblea Legislativa promulgar dentro del término del 8 de noviembre de mil novecientos cincuenta al 1 de junio de mil novecientos cincuenta y tres, la Ley de Servicio Civil que tendría como característica principal su aplicación paulatina en las oficinas de distinta naturaleza de la Administración Pública, lo cual - con evidencia- no fue cumplido a cabalidad, pero en todo caso, debe quedar claro que la confusión existente en la Asamblea Nacional Constituyente de utilizar y mencionar el Código de Trabajo en la Constitución lo era para establecer, de alguna forma, un parámetro normativo que rigiera el fin de la relación de trabajo y no como se ha querido entender, que sus principios y normas inspiran y rigen la relación entre el Estado y el servidor público.-

IX Tampoco desconoce la Sala el hecho de que en 1978 la Ley General de la Administración Pública pretendió definir la relación entre los servidores públicos y la Administración, como regulada por el Derecho Administrativo (artículo 112.1). Pero nuevamente encontramos que se trata de un intento insuficiente para con esa sola declaración, barrer de la praxis jurídica, toda una tradición que aplica en mayor o menor medida un régimen más propio de las relaciones laborales privadas, en donde rigen principios tan flexibles como el de la autonomía de la voluntad, o el de derechos

mínimos, mientras que la administración está sujeta por todo un bloque de legalidad (esta a su vez ordinaria y constitucional). En efecto, la normativa laboral común se inscribe dentro de una filosofía de beneficios mínimos, ergo, superables por las partes, a fin de armonizar los factores de la producción (artículo 397 del Código de Trabajo), lo que justifica incluso la participación de personas legas en derecho, que llegan a resolver en conciencia, valga decir, sin sujeción a parámetros claramente establecidos como ha sucedido ya, peticiones de la más diversa calidad y cantidad. La experiencia de los tribunales de arbitraje en materia de conflictos económicos sociales, ha sido plétórica en estos años recientes. Incluso puede agregarse, como ha sido señalado en estudios especializados, que se llegó a la utilización de esta vía, cuando otros que se venían utilizando, por diversos motivos, dejaron de serlo.-

XI En opinión de la Sala, entonces, los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, fundamentan la existencia, de principio, de un régimen de empleo regido por el Derecho Público, dentro del sector público, como ha quedado claro del debate en la Asamblea Nacional Constituyente y recoge incipientemente la Ley General de la Administración Pública. Este régimen de empleo público implica, necesariamente, consecuencias derivadas de la naturaleza de esa relación, con principios generales propios, ya no solamente distintos a los del derecho laboral (privado), sino muchas veces contrapuestos a éstos. Obviamente, la declaración contenida en esta sentencia abarca la relación de empleo que se da entre la administración (o mejor, administraciones) pública y sus servidores, más en aquellos sectores en que hay una regulación (racional) que remita a un régimen privado de empleo, la solución debe ser diferente. En esos casos, se daría un sometimiento a los procedimientos de arbitraje, pero con ciertas limitaciones, tales como que en ellos no pueden dispensarse o excepcionarse leyes, reglamentos o directrices gubernamentales vigentes, por lo que incluso en estos casos no procederían decisiones (laudos) en conciencia, ni tribunales formados por sujetos no abogados. Esta declaración se formula con base en la facultades legales que tiene la Sala y por considerarse indispensable para la correcta interpretación del conjunto de su decisión. Por innecesario, se omite pronunciamiento sobre otros aspectos alegados en la acción.-

XII Se debe formular, eso sí, una declaración respecto de los alcances de esta sentencia, ya que el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional sienta el

principio de que la nulidad es declarativa y retroactiva a la fecha de la norma anulada, en el caso concreto, dada la particular circunstancia de que se está declarando una inconstitucionalidad por aplicación inconstitucional de cierta normativa, lo propio es tener como válido lo actuado y resuelto en firme hasta la fecha, por virtud del principio de la buena fe, de la seguridad jurídica y la misma cosa juzgada, que derivan en derechos adquiridos para determinados grupos y sujetos, de modo que esta sentencia surta efectos hacia el futuro. Igualmente considera necesario la Sala, hacer la aclaración de tener por excluidos de este régimen, a los obreros, trabajadores y empleados que no participan de la gestión pública de la Administración, cuando los mismos sean contratados por el Estado conforme al ejercicio de su capacidad de Derecho Privado (artículos 3.2 y 112.2 y .3 de la Ley General de la Administración Pública). Esta sentencia implica, asimismo, que los procedimientos "de resolución de los conflictos colectivos de carácter económico y social", previstos en los artículos 497 y siguientes del Código de Trabajo, no son aplicables del todo a las administraciones regidas por el derecho público de empleo, y que no son aplicables al resto de las administraciones, incluidas las empresas públicas-sociedades anónimas, mientras por ley no se subsanen las omisiones apuntadas en esta sentencia. Dado que dichos procedimientos contemplan no solo los laudos, propiamente (artículos 519 ss), sino también los arreglos directos (artículo 497 ss) y las conciliaciones (artículos 500 ss), todos estos instrumentos debe entenderse que vencen en el plazo fijado por ellos. Queda claro por otra parte, que todos los procedimientos pendientes con motivo de esta acción de inconstitucionalidad, deberán tenerse por terminados y ser archivados.

POR TANTO

1- Se declaran inconstitucionales los artículos 368 (parte segunda) y 497 a 535 del Código de Trabajo, por violación a los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, respecto de las administraciones pública con régimen de empleo de naturaleza pública, cual es el caso del Instituto de Desarrollo Agrario.

2- Se declaran inconstitucionales los artículos 398 a 404 y 525 del Código de Trabajo (este último en cuanto contempla la posibilidad de un fallo en conciencia, no sujeto a las leyes, reglamentos y directrices gubernamentales), respecto de las administraciones públicas no sujetas legalmente a un régimen público de empleo.

3- Esta declaración tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha de vigencia de las normas declaradas inconstitucionales, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe al amparo de "laudos" dictados en firme, todo por el plazo en ellos determinados. Notifíquese. Publíquese y reséñese.

Alejandro Rodríguez Vega, Presidente; Jorge Castro B.; Luis Fernando Solano C.; Luis Paulino Mora M.; José Luis Molina Q.; Fernando del Castillo R.; Mauro Murillo A.; Vernor Perera León, Secretario.-

VOTO No. 3852-92

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas treinta y seis minutos del dos de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

Recurso de amparo promovido por Jorge Eduardo Gutiérrez Cubillo, cédula de identidad número uno-seiscientos setenta y dos-ochocientos dos, vecino de Guadalupe, contra el licenciado Rafael Angel Guillén Elizondo, Director General del Organismo de Investigación Judicial (O.I.J.)

RESULTANDO:

I.- Jorge Eduardo Gutiérrez Cubillo considera violados los derechos establecidos en los artículos 41, 45 y concordantes de la Constitución Política, porque funcionarios del O.I.J. le decomisaron el 22 de setiembre de 1992 un vehículo "Chevrolet", modelo "Camaro", año 1984, coupe de dos puertas, que compró a Roy Ortíz Ryan; una carta-venta firmada por Ortíz Ryan, autenticada por el licenciado Róger Antonio Sancho Rodríguez; la tarjeta de circulación del vehículo, a nombre de Ortíz Ryan; la placa provisional No. 103237; y la tarjeta de circulación No. 051588. Manifiesta que lo decomisado no le había sido devuelto al día 19 de octubre último y que para esa misma fecha no se había terminado la investigación, a pesar del tiempo transcurrido.

II.- Rafael Angel Guillén Elizondo, el recurrido, expresa que su informe se basa en datos de la Oficina de Asuntos Internos y Asesoría Legal del O.I.J. y en documentos aportados por José Barboza Alvarado, de la Sección de Delitos Culposos de Tránsito, por no tener él participación alguna en los hechos. Manifiesta que el 22 de setiembre el Organismo fue impuesto por la Policía de Tránsito de la permanencia en sus patios de un vehículo "Chevrolet", modelo Camaro, año 84, coupe, dos puertas, color gris oscuro con número de VIN como 1GA1AP871XEN18819, con marchamos 051588, matrícula provisional de papel 103237, que al ser detenido conducía el recurrente. Que al investigarse la placa se determinó que ésta no había sido adjudicada según reporte del

Registro de la Propiedad de Vehículos, y éste fundamentó el decomiso impugnado; que se entrevistó a Gutiérrez Cubillo quien dijo haber comprado el vehículo a Ortiz Ryan, pero la carta-venta entregada por el primero tenía en blanco el espacio de "comprador"; que el 22 de setiembre el vehículo se trasladó al sótano del O.I.J. donde se ordenaron diversos análisis, con base en los cuales la Sección de Delitos Culposos de Tránsito presentó al Ministerio Público el informe que originó la causa penal que se sigue en la Agencia Tercera Fiscal de San José (No. 2112-1-92) por el delito de Receptación; y que el O.I.J. ha actuado para ofrecer una investigación depurada y objetiva.-

Redacta el Magistrado Arguedas Ramírez; y,

CONSIDERANDO:

I.- Se tiene por probado: 1).- Que el 22 de setiembre último, el O.I.J. inició una investigación en relación con el vehículo marca "Chevrolet", modelo "Camaro", año 84, que la Policía de Tránsito detuvo cuando era conducido por Jorge Eduardo Gutiérrez Cubillo. 2).- Que Gutiérrez Cubillo entregó una "carta-venta" relativa a dicho vehículo, donde figura como vendedor por Roy Francisco Ortiz Ryan, autenticada por el licenciado Róger Sancho Rodríguez, sin que se consigne el nombre del comprador. 3). Que se decomisó también una tarjeta de circulación número 051588 relativa al mismo vehículo, y una placa de papel provisional con el número 103237. 4). Que el Director del Registro de la Propiedad de Vehículos, mediante nota DRPU-98-92 en poder del O.I.J., reportó como no adjudicadas las placas 103149 a 103248, entre las que figura la 103237 decomisada. 5). Que desde el 22 de setiembre último se ordenaron diversos análisis en relación con el vehículo decomisado, con base en los cuales la Sección de Delitos Culposos de Tránsito presentó al Ministerio Público, el 20 de octubre, el informe No. 1091-IT-92, que originó en relación con estos hechos la causa penal que se sigue ante la Agencia Tercera Fiscal de San José bajo el expediente No. 2512-1-92 por el delito de Receptación.

II.- La actuación de los funcionarios del O.I.J. en el presente caso no puede tenerse por antojadiza o arbitraria, sino, por el contrario, razonable, necesaria y proporcionada al cumplimiento de los fines que la ley encarga al Organismo. Esto debe decirse del decomiso de los bienes a que se refiere el recurrente. Además, no se advierte en la especie morosidad del Organismo que dé base suficiente para entender que se han

violado los derechos constitucionales del señor Gutiérrez Cubillo. En consecuencia el recurso debe ser declarado sin lugar.-

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso.

Luis Paulino Mora

Presidente

R. E. Piza E. Jorge Baudrit G.

Jorge Edo. Castro B. Luis Fernando Solano C.

Eduardo Sancho González Carlos Arguedas Ramírez

Vernor Perera León

Secretario

jrr

RECURSO DE AMPARO 3493-A-92

JORGE EDUARDO GUTIERREZ CUBILLO

O.I.J.

VOTO N° 524-93

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas veintiún minutos del tres de febrero de mil novecientos noventa y tres.

Consulta Judicial del Juez de Trabajo de Turrialba, sobre la aplicación de los artículos 46 y 51 de la Ley de Asociaciones Cooperativas.

RESULTANDO

I. Estima el Juez de Trabajo de Turrialba que los artículos 46 y 51 de la Ley de Asociaciones Cooperativas viola los artículos 33, 35 y 39 de la Constitución, ya que el Consejo de Administración en única instancia y sin brindar las oportunidades correspondientes al perjudicado, resuelve sobre su despido.

II. El Gerente de Coopejibaye R.L. se presenta al proceso indicando que la consulta es improcedente, y que el empleado fue despedido por la cantidad de irregularidades que cometió en su cargo, además que el Juez no dice cuáles son las oportunidades que debieron brindársele al despido.

La Procuraduría General de la República contestó la audiencia condedida indicando que estamos ante un problema de relación laboral contractual, no estatutaria, ni referida al empleo público, y que la norma cuestionada contiene una manifestación del poder directivo y disciplinario del representante patronal, y puede pagando los extremos económicos correspondientes, liquidar la relación laboral y liquidar el vínculo. La Cooperativa está regida por una relación laboral común, y que la eventual violación al principio de defensa provocaría no la inconstitucionalidad del derecho a despedir, sino la posible estimación o aceptación en sentencia de las pretensiones del actor, pues aún quedaría por analizar en el acto de dictar sentencia si la violación a ese derecho de defensa se dió plenamente o es una cuestión circunstancial, en la que realmente la falta grave posee tal magnitud que hace innecesario examinar el acto formalmente, puesto que dicho examen como dijimos no es medular en el control del Juez laboral, que debe

examinar más bien el motivo, la causa del despido y responder si existe o no, o si fue proporcional la medida sancionatoria.

III. Que en los procedimientos se han observado los términos y prescripciones de ley.

CONSIDERANDO

I. Los artículos 46 y 51 de la Ley de Asociaciones Cooperativas dicen en lo que interesa, lo siguiente:

"ARTICULO 46.- Corresponde al consejo de administración, (...) la dirección superior de las operaciones sociales, mediante acuerdo de las líneas generales a que debe sujetarse el gerente en la realización de los mismos, dictar los reglamentos internos de acuerdo con la ley o con sus estatutos, proponer a la asamblea reformas a los estatutos de la cooperativa y velar porque se cumplan y ejecuten sus resoluciones y las de la asamblea general de asociaciones o delegados..."

"ARTICULO 51.- La representación legal, la ejecución de los acuerdos del consejo de administración y la administración de los negocios de la cooperativa, corresponden al gerente, quien será nombrado por el consejo de administración. Para su remoción del cargo será necesario el voto de los dos tercios de los miembros del consejo.

El gerente será responsable ante el consejo y la asamblea de todos los actos relacionados con su cargo dentro de la cooperativa, y deberá rendir informes con la frecuencia que se indique en los estatutos, cuando el consejo de administración se los solicite..."

II. La relación del gerente con la cooperativa que lo emplea es de derecho privado, no de derecho público. El debido proceso alegado por el Juzgado Mixto de Turrialba como violentado, es de aplicación en relaciones estatutarias, no en aquellas de empleo común. En el presente caso, el consejo administrativo es el que toma la decisión de si despide o no al gerente, con el único requisito de acuerdo con el artículo citado, de que esta debe tomarse por los dos tercios de ese cuerpo colegiado, y si ese despido resulta a criterio del Juez injustificado, tiene los efectos patrimoniales que ello implica en relación con los derechos laborales regulados por el Código de Trabajo. Por lo expuesto, no se aprecia en la norma cuestionada violación alguna al debido proceso, ni al principio de

igualdad, tampoco se viola el principio de que nadie será juzgado por tribunales especiales, ya que el Consejo no ostenta tal calidad.

POR TANTO

Se evacúa la consulta, en el sentido de que los artículos 46 y 51 de la Ley de Asociaciones Cooperativas no violan las garantías constitucionales contenidas en los artículos 33, 35 y 39.-

ARTURO / 3266-V-91

CONSULTA JUDICIAL N° 3266-91

JUZGADO DE TRABAJO DE TURRIALBA

Aplicación art. 46 y 51 Ley Asociaciones Cooperativas

»**Descriptor: Acto administrativo de despido**

»Restrictor: Empleado de confianza

»Restrictor: Deber de respetar debido proceso

»Descriptor: Debido proceso

»Restrictor: Despido a empleado de confianza

»Restrictor: Inobservancia genera responsabilidad patronal

»Descriptor: Despido

»Restrictor: Empleado de confianza

»Restrictor: Deber de respetar debido proceso

»Descriptor: Trabajador de confianza

»Restrictor: Acuerdo de despido debe respetar debido proceso

»Descriptor: Daños y perjuicios

»Restrictor: Despido que incumple el debido proceso

»Restrictor: Indemnización prudencial

»Descriptor: Empleado público

»Restrictor: Despido sin observar debido proceso

»Restrictor: Indemnización por daños y perjuicios

»Descriptor: Debido proceso

»Restrictor: Incumplimiento en causal de despido

»Restrictor: Indemnización prudencial

»Descriptor: Reinstalación

»Restrictor: Necesario demandar sustituto

»Descriptor: Acto administrativo de despido

»Restrictor: Nulidad y reinstalación

»Restrictor: Análisis sobre necesidad de demandar sustituto

»Descriptor: Daños y perjuicios

»Restrictor: Despido que incumple el debido proceso

»Restrictor: Indemnización prudencial

"El actor interpone recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Sección Primera del Tribunal Superior de lo Contencioso Administrativo, número 368 de las nueve horas quince minutos del treinta de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro.

El recurso es por el fondo, por cuanto se alega violación directa de los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 214 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública.

Se acusa, también, la aplicación "inaceptable" del artículo 111 de la Ley General de la Administración Pública.

El alegato del recurrente se fundamenta en el hecho de que el despido sin responsabilidad de que fue objeto constituye un acto administrativo nulo, ya que no se le dio la posibilidad de ejercitar su defensa, con lo cual se violó el principio del debido proceso.

En virtud de esa circunstancia se alega que los efectos de la nulidad deben retrotraerse a la fecha en que se configuró el acto del despido, por lo que debe reconocerse, como situación jurídica individualizada, la vigencia de su nombramiento y el pago de los salarios dejados de percibir.

En el presente caso, se sigue de los autos que el actor fue despedido sin que se le pusiera en conocimiento detalladamente de las faltas graves que se le imputaban y sin dársele oportunidad de ejercitar su defensa.

Tal y como consta en el acuerdo de la Junta Directiva impugnado [...], el despido se llevó a cabo tan sólo con base en las informaciones suministradas por el Director Ejecutivo, el cual denunció la existencia de supuestas faltas graves del actor, a saber, "desacato de instrucciones emanadas por esa Dirección Ejecutiva y que ha hecho caso omiso de la Jerarquía institucional, lo que ha llevado a una pérdida de confianza...". Este acuerdo se fundamenta en el artículo 169, inciso f) del Decreto Ejecutivo N° 17013 del 5 de mayo de 1986, de conformidad con el cual los jefes de departamento de la entidad accionada son de libre remoción, pues su destitución está sujeta tan sólo al trámite de consulta previa a la Junta Directiva [...]. Ya la antigua Sala de Casación, en reiterados fallos, se ocupó de perfilar los contornos del debido proceso y de hacerlo valer como principio rector de la actividad de la Administración Pública.

Así, por ejemplo, en la sentencia de esa Sala, número 19 de las 16:30 horas del 15 de abril de 1977 se dispuso: "Que el principio de la audiencia previa, como se alega en el recurso, "es de validez casi universal", pues la debida oportunidad de ser oído el administrado antes de que se disponga en su contra determinada medida, es un postulado de buena administración y buen procedimiento, al asegurar una decisión justa y recta; y ello, desde luego, es incuestionable en la materia disciplinaria o sancionatoria...". En la resolución del mismo Tribunal, número 110 de las 10:00 horas del 17 de noviembre de 1978, se sostuvo, además, que la audiencia y el plazo para la defensa son principios que "por su naturaleza son esenciales, y no deben omitirse bajo pena de nulidad absoluta si así se hiciere.

A esa conclusión se llega si se toma en cuenta que el nuestro es un sistema de derecho...". Esta tesis ha sido luego recogida y ampliada por la jurisprudencia de la Sala

Primera, la cual, en una serie de fallos ha procurado fortalecer la garantía del debido proceso en el sistema jurídico costarricense.

Así, por ejemplo, se ha sostenido que: "el despido de un funcionario administrativo, en especial tratándose de un funcionario de alto rango jerárquico como el que ocupaba el accionante, debió ser procedido por una información que le brindara la oportunidad de ejercer su natural derecho de defensa" por lo que el no haber levantado una información con audiencia del afectado "torna írrito y por ende injustificado el acto de destitución del accionante dictado por la junta directiva... Ahora bien, siendo nulo el acto de destitución del actor por falta de un requisito indispensable para su validez, la parte demandada se encuentra impedida para subsanarlo, demostrando, en sede jurisdiccional, las causales de destitución que la llevaron a remover al actor de su cargo de gerente, pues ello no sólo privaría al trabajador de un legítimo derecho de defensa que le otorga nuestro ordenamiento jurídico, sino que vendría a constituir un cómodo y fácil arbitrio para burlar el cumplimiento de un requisito indispensable para la validez del acto administrativo en cuestión, no autorizado por ley". (Ver sentencia de esta Sala, número 151 de las 14:30 horas del once de diciembre de 1981. Como precedente, puede consultarse también la sentencia del mismo Tribunal, número 291 de las 15:00 horas del 3 de octubre de 1990.). En este orden de ideas, debe tenerse presente, además, que la Sala Constitucional ha dispuesto que: "el debido proceso genera exigencias fundamentales respecto de todo proceso o procedimiento, especialmente en tratándose de los de condena, de los sancionadores en general, y aun de aquellos que desembocan en una denegación, restricción o supresión de derechos o libertades de personas privadas, o aun de las públicas en cuanto que terceros frente a la que actúa...". (Voto número 1739-92). Y en el voto 15-90, la Sala Constitucional ha considerado que el principio del debido proceso puede sintetizarse en una serie de derechos, dentro de los que se cuentan los de: "a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate, ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) el derecho del interesado de

recurrir la decisión dictada". En el mismo voto se agrega que el derecho de defensa resguardado en el artículo 39 de la Carta Magna, "no sólo rige para los procedimientos jurisdiccionales, sino también para cualquier procedimiento administrativo llevado a cabo por la administración pública...". De manera tal que sobre el punto del debido proceso existe jurisprudencia reiterada y uniforme por parte de los más altos tribunales, en el sentido de que se trata de una garantía constituida por una serie de derechos que son de acatamiento obligatorio, y cuya inobservancia genera la nulidad del acto administrativo de que se trate, con la consecuencia de que, tratándose de despidos, el funcionario debe ser reinstalado en su puesto.

Con todo, estos postulados, que constituyen la regla, admiten a título de excepción algunas modificaciones cuando se trata de los funcionarios de rango o de confianza.

El Tribunal Superior, en la resolución impugnada, considera que a los funcionarios que, como el actor, son considerados de rango o de confianza, no se les aplicará los procedimientos contenidos en el libro segundo de la Ley General de la Administración Pública y deduce de ello, "que, si el actor, considerado como trabajador de confianza, podía ser removido por el Director Ejecutivo con el único requisito de consulta con la Junta Directiva de la entidad y si ese procedimiento se llevó a cabo, ello no implica irregularidad alguna, pero tampoco autoriza a causar al destituido [...], un daño injusto en su patrimonio por lo que se debieron cubrir como indemnización, las prestaciones legales a las que tenía derecho al momento de su despido...". Ya la jurisprudencia de la Sala Constitucional ha señalado que: "De acuerdo con lo dispuesto en la Ley número 6091 de siete de octubre de mil novecientos setenta y siete y su reglamento, el cargo que ocupaba la recurrente es de libre nombramiento -como funcionario de confianza del Poder Ejecutivo- y está exento del Servicio Civil, de tal manera que de acuerdo con el inciso 1) del artículo 140 constitucional -independientemente de los atributos personales que puedan hacer idónea a una persona para el ejercicio del cargo- el Poder Ejecutivo podrá libremente -sin sujeción a trámite alguno dejar sin efecto el nombramiento hecho -que lo fue con entera discrecionalidad- desde el momento en que así lo considere oportuno, sin que ello venga en desmedro o demérito alguno de la persona a la que se le cesó en sus funciones, ya que el mantenerla allí o no, no cuestiona sus capacidades o desempeño, sino que es una apreciación puramente subjetiva del jerarca". (Ver voto 1692-90 de la referida Sala Constitucional). Con todo, la Sala Constitucional también ha

considerado que: "el derecho de defensa -debido proceso que consagra el artículo 39 constitucional- debe tener oportunidad de ejercerlo el supuesto responsable de una falta que le pueda deparar una sanción, desde el momento mismo del inicio de las diligencias administrativas levantadas al efecto.

Deberá conocer de qué se le acusa, tener intervención en el procedimiento y estar presente en la recepción de toda la prueba testimonial, en su caso, y acceso a la documental, a fin de que pueda proveer su defensa.

Asimismo, ya esta Sala ha dicho que aún cuando los miembros de la fuerza pública pueden ser libremente removidos por el Presidente de la República y el respectivo Ministro, según lo dispuesto en el artículo 140, inciso 1), de la Constitución Política, en cuyo caso no habría que observar el debido proceso, si, como en este caso, la separación de los amparables lo es por haber cometido una supuesta falta, la Administración está obligada a cumplir con las exigencias del **debido proceso** e integrar el procedimiento **legalmente** establecido con lo estipulado en el artículo 39 constitucional". (Voto 5529-93). Debe considerarse, entonces, que si a un trabajador de confianza se le atribuye la comisión de una falta, debe seguirse en su contra, necesariamente, el debido proceso, con el objeto de comprobar los hechos que se le imputan y hacer posible, en su caso, su destitución sin responsabilidad patronal.

De manera tal que, en aquellos casos en que no se observa el debido proceso, el despido dará lugar, no a la reinstalación del funcionario de confianza, pretensión ésta a la que no tiene derecho por razón de la naturaleza de su cargo, sino a la correspondiente responsabilidad patronal, que redundará en daños y perjuicios."

Ver resoluciones de la misma Sala, N° 151 de 14,30 hrs. de 11 de diciembre de 1981, N° 291 15,00 hrs. de 3 de octubre de 1990; de la Sala de Casación, N° 19 de 16,30 hrs. de 15 de abril de 1977, N° 110 de 10,00 hrs. de 17 de noviembre de 1978; de la Sala Constitucional, N° 15 de 1990, N° 1692 de 1990, N° 1739 de 1992 y N° 1529 de 1993.

Problema adicional:

"Para la determinación de los daños y perjuicios indemnizables, resulta útil tener presente que la jurisprudencia laboral ha estimado, reiteradamente, que en los casos en que no se comprueba la causa del despido el trabajador tiene derecho al pago, a título de

daños y perjuicios, de los salarios que hubiere percibido desde la terminación del contrato hasta la fecha en que, de acuerdo con los términos legales para tramitar y resolver, haya debido quedar firme la sentencia condenatoria en contra del patrono; plazo que los tribunales han fijado, prudencialmente, en 6 meses.

En este sentido, véase la resolución N° 115, de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, de las catorce horas y diez minutos del veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y uno, la cual dispuso que la condena "a pagar una indemnización de daños y perjuicios, en un importe de seis meses de salarios caídos, encuentra sustento en el artículo 82, párrafo segundo del Código de Trabajo...". Esta jurisprudencia, en cuanto concede una indemnización prudencial correspondiente al pago de 6 meses como indemnización de daños y perjuicios, resulta de aplicación al caso aquí discutido.

Pues para que exista causa justa de despido es evidente que se requiere no sólo la existencia de alguna causal que faculte al empleador para dar por concluido el contrato, sino que se haya dado al empleado la posibilidad de defenderse de las faltas que se le imputan. No debe perderse de vista, tampoco, que en aquellos casos en que prospera un recurso de amparo por violación del debido proceso, la condenatoria al pago de los daños y perjuicios irrogados resulta procedente con arreglo a lo que dispone el artículo 51 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, de conformidad con el cual: "... toda resolución que acoja el recurso condenará en abstracto a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas del recurso, y se reservará su liquidación para la ejecución de sentencia". Ello refuerza la tesis de que, en aquellas hipótesis en que el despido viola las garantías del debido proceso, éste deviene ilegal y da base para reclamar el pago de daños y perjuicios.

Por último, la Ley General de la Administración Pública también da fundamento al pago de daños y perjuicios derivados de un despido verificado sin darle al trabajador la posibilidad de ejercitar el derecho a la defensa de las faltas que se le imputan.

Pues en esta hipótesis se está ante una actuación ilegítima de la Administración, que genera responsabilidad de su parte a tenor de lo que disponen los artículos 190 y siguientes de la citada Ley General.

En síntesis, el deber de resarcir los daños y perjuicios derivados de un despido ilícito por violentar la garantía del debido proceso, se obtiene de la relación de diversas fuentes normativas: 1) la jurisprudencia de la Sala Constitucional sobre la procedencia del pago de daños y perjuicios por violación del debido proceso en los despidos, la cual es vinculante para casos análogos, 2) las normas que disciplinan la responsabilidad de la Administración, artículos 190 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública y 3) la jurisprudencia laboral que fija prudencialmente la indemnización respectiva en 6 meses de salarios dejados de percibir."

Ver resolución de la Sala Segunda de la Corte, N° 115 de 14,10 hrs. de 24 de julio de 1991.

Problema adicional:

"Por otra parte, no puede estimarse la pretensión de reinstalación que hace valer el actor pues, en el presente caso, [ocupar un puesto de confianza y ser despedido con violación al debido proceso], no consta en autos la persona que lo sustituyó en su puesto, la que, por derivar derechos del acto impugnado, debería ser traída a juicio, si se desea hacer valer la pretensión de reinstalación.

A este respecto, ya se ha pronunciado la jurisprudencia de la Sala, según la cual: "La justificación para combatir la sentencia del Tribunal no está en el hecho de que es innecesario demandar a la persona que sustituyó al actor porque ella no derivó beneficios del acto impugnado, sino en el hecho de que a pesar de que sí derivó derechos de él, no es necesario demandarla expresamente.

Ello se desprende de la relación de los artículos 36.1 [de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa] que exige únicamente la indicación del "acto o disposición por razón del cual se reclama y a solicitar que se tenga por interpuesto el proceso", no así la expresa manifestación de la persona a quien se demanda y 43.1, en cuanto señala que la publicación ordenada en el artículo 39 servirá de emplazamiento a las personas que, con arreglo al artículo 11, párrafo 1, inciso b), estén legitimadas como parte demandada; y solamente se pena con "nulidad" -de lo actuado- cuando el actor conoce el domicilio de las personas a que se refiere el artículo 11.1.b), y omite

suministrarlo, pero no se sanciona con la inadmisibilidad de la acción al tenor del artículo 60 de la Ley Reguladora, pues no es un requisito de admisibilidad.

A mayor abundamiento cabe manifestar que el no ejercicio de la acción -en este caso contra la persona que derivó derechos del acto impugnado- incide directamente en la pretensión deducida -reinstalación-, haciéndola imposible de realizar, lo cual produce un efecto de convertibilidad de la pretensión.". (Sentencia de esta Sala número 121, de las 16:00 horas del 24 de julio de 1991. Como precedente puede verse también la resolución número 237 de las 15:00 horas del 26 de diciembre de 1991). En estas circunstancias, no resulta posible acceder a la pretensión de reinstalación que formula el actor, la que necesariamente debe resolverse en una de daños y perjuicios."

Ver resoluciones de la misma Sala, N° 121 de 16,00 hrs. de 24 de julio y N° 237 de 15,00 hrs. de 26 de diciembre, ambas de 1991.

Problema adicional:

"Los Magistrados Picado y Zeledón salvan el voto, con base en las siguientes razones que redacta el primero.

Los suscritos se apartan del voto de mayoría únicamente en cuanto reconoce, a título de daños y perjuicios, el pago por concepto de salarios caídos.

Estos, obviamente, configuran un instituto eminentemente laboral, y como tal deben ser tratados en la especie.

Por ende, su procedencia precisa analizarla según los criterios ius laboristas sobre el particular, pues el cobro se origina en el rompimiento de una relación de trabajo. Si en razón de tal rompimiento se reclama el reconocimiento de salarios caídos, a título de daños y perjuicios, deberá necesariamente atenderse la naturaleza del contrato en donde -según se pretende- se ha dado el menoscabo.

Y es precisamente a la luz de los principios de índole laboral que a juicio de los infrascritos, no es posible acceder al pago de comentario.

De conformidad con acendrada jurisprudencia entronizada en la jurisdicción de Trabajo, dicho pago se otorga a título de daños y perjuicios, cuando el patrono ha acordado un

despido temerario, aduciendo una causal inexistente, y así se llega a determinar en juicio.

Sea, que esa causal no ha sido más que un prurito o invento del patrono para despedir sin el pago de las prestaciones correspondientes.

Por ello, de acuerdo con esa misma jurisprudencia, cuando en verdad ha mediado alguna causa, aunque no sea grave o apta para justificar el despido, su incidencia erradica la posibilidad de condenar al pago de salarios caídos.

Así se ha resuelto por cuanto en virtud de tal circunstancia no puede decirse que la causal haya sido fingida o inventada por el patrono.

Dentro de tal tesitura la condenatoria en cuestión opera pues como un castigo al patrono por su temeridad.

En el sub-júdice no sólo obra en autos prueba irrefutable en torno a la insubordinación del trabajador, sino además se tiene que, tratándose de un empleado de confianza, no tenía el patrono necesidad de aducir causal alguna para despedirlo.

Sin embargo lo hizo y ello entrañó inexorablemente su obligación de observar el debido proceso el cual, al no ser cumplimentado, determinó la nulidad del acto.

Véase que la nulidad no obedece al hecho de no haber mediado causal de despido.

En ello -como resulta lógico- ni siquiera reparó el Tribunal.

Sin embargo la prueba -sin entrar a analizar su entidad-denota, como se dijo, su existencia.

Sentado lo anterior, estiman los suscritos, no hay base en el sub-júdice para acoger el reclamo relativo al pago de salarios caídos, pues no se le puede achacar al patrono temeridad en el despido desde la óptica laboral."

»Normativas: Constitución Política Art. 39

»Normativas: Constitución Política Art. 140 1

»Normativas: Decreto Ejecutivo N° 17013 de 5 de mayo de 1986 Art. 169 f

»Normativas: Ley N° 6091 de 7 de octubre de 1977

»Normativas: Ley de la Jurisdicción Constitucional Art. 51

»Normativas: Código de Trabajo Art. 82 2

»Normativas: Ley General de la Administración Pública Art. 190

»Normativas: Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Art. 11.1.b

»Normativas: Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Art. 36.1

»Normativas: Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Art. 39

»Normativas: Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Art. 43.1

»Normativas: Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Art. 60

Resolución N°: 133 del 20/12/1995 15h 00m

Sala Primera de la Corte

Votos salvados: 01

Proceso contencioso administrativo

»Procedencia: Juzg. Cuarto Contencioso Adm.

»Responsable: MAGISTRADO RICARDO ZAMORA CARVAJAL

»Responsable: MAGISTRADO HUGO PICADO ODIO

»Responsable: MAGISTRADO RICARDO ZELEDON ZELEDON

»Actor: MIGUEL ANGEL DIAZ QUESADA

»Demandado: "INSTITUTO DEL CAFE DE COSTA RICA"

»Descriptor: Junta de educación

»Restrictor: Concepto y características

»Descriptor: Administración Pública

»Restrictor: Poseen calidad de órgano descentralizado

»Descriptor: Junta de educación

»Restrictor: Deber de darle audiencia para creación de disposiciones generales

»Descriptor: Descentralización

»Restrictor: Concepto

»Restrictor: Distinción con desconcentración, delegación y concesión legal

»Descriptor: Centralización

»Restrictor: Concepto

»Descriptor: Ente descentralizado

»Restrictor: Concepto y elementos

»Restrictor: Deber de darle audiencia sobre disposiciones generales

"II.- La sentencia apelada se debe confirmar en todos sus extremos. Está demostrado, que para la emisión del decreto impugnado y que las afecta, no se consultó a las Juntas de Educación, con lo que se vulneró y omitió la audiencia establecida en el artículo 361-1 de la Ley General de la Administración Pública. En efecto el mencionado artículo establece la obligación de conceder audiencia previa a todas las entidades descentralizadas sobre los proyectos de disposiciones generales que puedan afectarlas. En términos muy generales la Administración Central es la del Estado y la descentralizada todas las demás administraciones que no estén constituidas por órganos jerárquicos ordenados para el cumplimiento de los fines públicos que conforman el ente

mayor, de tal suerte que todos los centros de imputación normativa distinto de los Poderes del Estado en especial del Ejecutivo son Administración Pública descentralizada. En doctrina, siguiendo al maestro Ortiz, centralización es la concentración total de las competencias públicas en un solo centro de acción, concretamente en el Estado como sujeto; la descentralización implica una atribución de competencia, a título último, definitivo y exclusivo, en un ente distinto del Estado en virtud de una regla del ordenamiento y es distinta de figuras afines aparentemente iguales como la desconcentración, la delegación y la concesión legal de competencias centrales. La desconcentración opera en el ámbito de un mismo ente jurídico a favor de órganos inferiores del mismo y está sometido a jerarquía, la descentralización opera en otro ente y solo está sometido a tutela. La delegación es la transferencia por acto administrativo de una competencia o su ejercicio de un órgano superior a uno inferior, en virtud de autorización legal. Entre los elementos más comunes de la descentralización se encuentran: la personalidad jurídica, especialidad de la competencia o capacidad pública, sumisión al Estado y autonomía económica en alguna de sus formas. III.- Las Juntas tienen personería jurídica propia, su origen es legal, , tiene limitadas su capacidad pública al ámbito de la educación pública y dentro de un determinado territorio, tiene patrimonio propio y está sujeta a la tutela del Estado, por lo que no cabe duda que son entes instrumentales, territoriales y descentralizados, por lo que lo que no podía soslayarse el cumplimiento del **debido proceso legal** para la formación de las disposiciones generales. Artículo citado, 36 del Código de Educación, 41 y 42 de la Ley Fundamental de Educación."

»Normativas: Ley General de la Administración Pública Art. 361 1

»Normativas: Código de Educación Art. 36

»Normativas: Ley Fundamental de Educación Art. 41

»Normativas: Ley Fundamental de Educación Art. 42

Resolución N°: 350 del 16/10/1998 11h 15m

Tribunal Contencioso Administrativo

Proceso contencioso administrativo

»Procedencia: Juzg. Contencioso Adm.

»Responsable: JUEZ HORACIO GONZALEZ QUIROGA

»Actor: JUNTA DE EDUCACION DE SAN JOSE

»Demandado: EL ESTADO

»**Descriptor: Despido**

»Restrictor: Apercibimiento previo cuando se alega abandono del trabajo

»Restrictor: Deber de notificar plazo para oponerse

»Descriptor: Debido proceso

»Restrictor: Omisión de notificar plazo para oponerse a gestión de despido

»Restrictor: Quebranto

"El procedimiento preestablecido, para poder despedir al trabajador es garantía de defensa, real y efectiva.

Por ello, su estricto acatamiento se impone, de conformidad con los mandatos de nuestra Carta Magna, que consagran el **debido procesal** [sic] **legal** (artículos 39 y 41) y se está en presencia de una relación de servicio, de carácter público.

En el presente caso, el camino a seguir para el despido fue recogido en un laudo, producto de las diligencias de arbitraje seguidas ante el Tribunal de Arbitraje del Circuito Tercero de Trabajo, entre los trabajadores de la Caja Costarricense de Seguro Social y esa Institución, copia del cual, debidamente certificada, obra en el expediente.

Dicho laudo, en la cláusula treinta y nueve en lo que interesa, dispuso: "Toda proposición de suspensión o de despido se la notificará el jefe inmediato al trabajador inculcado, esta proposición deberá expresar el siguiente contenido mínimo: ... e) Indicación de que tiene cuatro (4) días hábiles a partir de la notificación para oponerse a la pretensión disciplinaria...". Tal oposición será conocida por la Comisión de Relaciones Laborales y, al tenor de la cláusula cuarenta y uno del cuerpo normativo

aludido. "La resolución que se dicte será notificada al gestionante y al trabajador inculpado, indicándoles que podrán recurrir de ella ante la Junta Nacional de Relaciones Laborales, dentro de los cuatro días hábiles siguientes...". Todas estas disposiciones guardan estrecha relación con el numeral noventa y nueve del referido laudo, que sanciona con nulidad cualquier decisión que contraríe lo dispuesto por el mismo.

El recurso contiene dos argumentos, uno en cuanto a la validez del procedimiento administrativo seguido para decretar el despido, pues a criterio de la recurrente, la indicación de los plazos en las notificaciones no era necesario, ya que el actor conocía de ellos, en vista del largo período que tenía de laborar para la Caja Costarricense de Seguro Social y, en segundo lugar, que la causal de despido efectivamente existió, pues fue reconocida por el propio actor, lo que, según la impugnante, ameritaba la terminación de la relación laboral, sin responsabilidad patronal. En cuanto a la primera de las tesis esgrimidas, es necesario resaltar que, de conformidad con el criterio reiterado por esta Sala, "... el debido proceso, es una garantía fundamental otorgada a los ciudadanos para posibilitar el ejercicio real y efectivo de su defensa..." (Voto N° 161, de las 9:20 horas, del 28 de julio de 1993; en igual sentido, Voto N° 174-93, de las 9:40 horas, del 18 de agosto de 1993 y Voto N° 199-93, de las 9:30 horas, del 29 de setiembre de 1993). El procedimiento referido, tenemos, fue preterido en el presente caso.

En efecto, en la especie, resulta claro que, la no indicación de los plazos correspondientes, para ejercer los recursos, le afectó su defensa al actor; en los términos en que la misma fue prevista en la norma procedimental transcrita; sobre todo, en cuanto a la posibilidad real de efectuar la impugnación del despido ante la Junta Nacional de Relaciones Laborales, donde el actor acudió, pero de manera ya extemporánea; y ésta fue la única razón por la que sus argumentos de fondo no fueron considerados; de ahí que, en la sede administrativa, no se respetó el "debido proceso"; lo que daría sustento para declarar ilegal el despido, con responsabilidad a cargo del patrono.

Nótese que, incluso, el trabajador desconocía realmente el nombre correcto de las instancias, pues cuando ejerció su primera articulación lo hizo para que el caso fuera conocido ante la "Junta" y no ante la "Comisión de Relaciones Laborales", como correspondía en esa oportunidad; de ahí que está desvirtuada la tesis del recurso, que

ilegítimamente presupone el conocimiento del plazo que se omitió indicar, por parte del trabajador, dado que tiene muchos años de trabajar para la Institución demandada.

Además, es necesario señalar que no se lleva razón cuando se estima que la falta constatada dio motivo bastante para poder decretar el despido, ya que nuestro Código de Trabajo, al establecer la sanción correspondiente para la tipificación que hace el artículo 72, inciso a), es decir, el abandono del trabajo, señala que sólo procederá el despido sin responsabilidad patronal, cuando el patrono, haya apercibido al trabajador al respecto (ver artículo 81, inciso i) del citado cuerpo de leyes); de ahí que, al no haberse constatado, en el caso en examen, ese antecedente previo y necesario, tampoco es lícito aceptar que la causal alegada se llegara a configurar."

Ver resolución de la misma Sala, N° 161 de 9,20 hrs. de 28 de julio, N° 174 de 9,40 hrs. de 18 de agosto y N° 199 de 9,30 hrs. de 29 de setiembre, todas de 1993.

»Normativas: Constitución Política Art. 39

»Normativas: Constitución Política Art. 41

»Normativas: Código de Trabajo Art. 72 a

»Normativas: Código de Trabajo Art. 81 i

Resolución N°: 377 del 16/11/1994 14h 10m

Sala Segunda de la Corte

Proceso laboral

»Procedencia: Juzg. Primero de Trabajo de San José

»Responsable: MAGISTRADO JOSE ARCE SOTO

»Actor: MARVIN DURAN VILLALOBOS

»Demandado: CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL

»Descriptor: Despido

»Restrictor: Trabajador bancario

»Restrictor: Omisión de procedimiento administrativo por aceptación de cargos

»Restrictor: Violación del debido proceso

»Descriptor: Debido proceso

»Restrictor: Omisión de investigación administrativa previa al despido

»Restrictor: Quebranto

»Descriptor: Trabajador bancario

»Restrictor: Omisión de investigación administrativa previa al despido

»Restrictor: Violación del debido proceso

"II.- Que, el recurrente, advierte que el actor era cajero del Banco Central de Costa Rica y que fue despedido por haber duplicado órdenes de una caja chica, que tenía a su cargo, falsificando la firma de los funcionarios que, originalmente, habían tramitado el vale respectivo. Habiendo aquél reconocido ese hecho grave en un acta que suscribió, en forma voluntaria, en el Banco, el 16 de abril de 1991, ante tres testigos que firmaron el acta conjuntamente con el accionante, en criterio del ente demandado, resultaba inaplicable el procedimiento para imponer sanciones disciplinarias, previsto en el artículo 54 del Convenio de Partes [Convención Colectiva del Banco Central de Costa Rica], ya que esa norma cabe interpretarla en el sentido de que la misma se aplicará cuando haya necesidad de una investigación previa, que determine los hechos sobre los cuales el Banco intenta imponer una sanción al servidor, mas no en una situación como la del subjúdice, en que el trabajador reconoció expresamente los hechos, en forma libre y voluntaria; motivo suficiente para concluir que la garantía del debido proceso no se violó. III.- Que, no lleva razón el recurrente, al señalar que la declaración rendida, por el actor, en la sede administrativa es suficiente para omitir el procedimiento administrativo

disciplinario, pues ello implica, ni más ni menos, aceptar la renuncia al inalienable derecho de defensa. En relación con la aludida declaración, sus alcances deben mirarse con reserva, a partir de lo dicho por la Sala Constitucional, en su Voto No. 894-90, de las 17.30 horas, del 1° de agosto de 1990 que, en lo que interesa, expresó: "... Basta con revisar una a una esas pruebas para, in limine, percibir su naturaleza: los investigadores (incluido el señor fiscal) afirman que ante ellos, el imputado declaró aceptando una serie de hechos en los que se patentiza su colaboración con un grupo organizado para el tráfico de drogas, pero no solamente estamos ante el dicho de los interesados, sino que incluso dicen que a ellos les dijo, sin que siquiera conste tal declaración, pues ya desde el informe policial inicial (folio 353) constaba que el imputado se había abstenido de declarar ante ellos. Y nota la Sala que, para poder afirmar al juez que el imputado "declaró" lo que narran, se valieron de la indebida cooperación de esa autoridad, la que permitió que fuera llevado a la Oficina de Estupefacientes a "entrevista", con que estando éste incomunicado, ese tipo de actos que practica la autoridad de investigación influye notablemente en la situación de cualquier imputado.

Pues bien, ¿cómo aceptar pacíficamente que el imputado declaró en una "entrevista" ante oficiales del Organismo de Investigación Judicial cuando ya ante el propio juez él se había abstenido de declarar amparado a la garantía procesal que acuerda esa posibilidad sin que haya consecuencias? ¿Cómo un juez permite, sin ninguna reflexión que un imputado a su orden pueda ser sometido de esa manera, con abierta violación a lo prescrito por los 45 y 80 del Código de Procedimientos Penales? Si nadie está obligado a declarar contra sí mismo, según la disposición constitucional del artículo 36, y en el expediente principal existen dos constancias expresas de que el imputado... se había negado a declarar (folio 353 y 380 v.), ¿cómo entonces, y con qué argumentación jurídica se acepta que el imputado declaró ante oficiales y un fiscal solo por el dicho de éstos (informe al folio 384)? Evidentemente se ha producido una burla a la garantía procesal que se otorga al imputado y eso no puede ser inadvertido al tener tal magnitud...". A mayor abundamiento, en este campo general del Derecho Sancionador, y por tener relación con declaraciones rendidas administrativamente y no ante autoridad judicial competente, en el voto No. 3195-92, esa misma Sala dijo: "III.- La defensa en juicio conlleva el ejercicio de ese derecho por parte del encausado y quien le represente durante todo el proceso, así se reconoce constitucionalmente en el artículo 39 de la

Carta Magna y se desarrolla legalmente entre otros por los artículos 80, 82, 89, 274, 275 del Código de Procedimientos Penales.

Es lo cierto que en el sistema costarricense, el ejercicio de la defensa no se encuentra exigido durante la etapa pre-judicial y esta Sala ha aceptado que cuando el sospechoso exige se le permita consultar con su abogado, debe procederse a aceptarlo, pero, el no contar con patrocinio letrado en esa etapa, no conlleva infracción alguna al debido proceso. Desde luego que es saludable para los derechos del detenido el tenerla, pero como la prueba ahí recibida no tendrá validez alguna para fundamentar un fallo condenatorio y si se le ofrece como prueba para el debate, lo deberá ser con las formalidades del caso y después de haber sido depurado, con participación de la defensa, durante la instructiva, se concluye que no se produce infracción a la garantía sobre defensa en juicio por el hecho de no haberle advertido al detenido sobre su derecho a ser asistido por abogado defensor en los interrogatorios policiales, pero la declaración del encausado no tendrá validez alguna durante el período de instrucción, ni para fundamentar el fallo. Tampoco causa perjuicio al principio analizado el requerir al detenido su firma en un documento en el que se asentó lo que puede estimarse como su dicho ante esa instancia de investigación, pues dicha prueba tampoco tiene valor alguno para fundamentar pronunciamiento alguno en contra de los intereses del encausado. Desde luego que si dicha prueba es tomada en consideración para fundamentar el fallo definitivo, sí se lesiona con ello el debido proceso y la defensa en juicio...". En ese orden de ideas y atendiendo al principio constitucional de que nadie está obligado a declarar contra sí mismo -artículo 36 de la Ley Fundamental-, no solo en lo penal sino también en lo disciplinario, que también es sancionador, aquella declaración rendida ante funcionarios administrativos, que no integraban un órgano director del procedimiento, formalmente constituido, no puede considerarse como una verdad absoluta, respecto de la gravedad de los hechos atribuidos al accionante, como para dar mérito a la decisión de prescindir de la investigación prevista en una norma de obligatorio acatamiento para el ente empleador y solo por ser una declaración considerada voluntaria. Precisamente, ante una argumentación parecida, esta Sala, en su voto No. 161-93, dijo: "II.- La única objeción que hizo la parte demandada, sobre el tema del debido proceso, se reduce a que "en tratándose de hechos puros y simples, un proceso deviene en innecesario", pues el trabajador, al igual que los patronos, tiene señalados, en la ley, tanto sus obligaciones como sus derechos.

Ese argumento es inconsistente, pues desconoce que el debido proceso, es una garantía fundamental otorgada a los ciudadanos para posibilitar el ejercicio real y efectivo de su defensa y como tal debe verse, independientemente de los hechos que se discutan en el mismo". En el caso que ahora nos ocupa y en primer término, el artículo 45 del Reglamento Interior de Trabajo del Banco accionado sienta la pauta de que debe iniciarse un procedimiento administrativo disciplinario, al establecer, en lo que interesa: "Artículo 45: ... Tratándose de despido se procederá a levantar la información del caso por una Comisión designada al efecto por la División Administrativa, quienes deberán oír al empleado afectado y a los compañeros que él indique.

Con la información escrita y demás documentos relacionados con el caso, se formará un expediente que servirá de base para la resolución que procede.

Dicho expediente se conservará en el archivo de la Sección correspondiente.

Cuando la Gerencia, o el Auditor General de Bancos, en su caso, lo consideren conveniente, procederá a la suspensión del empleado mientras se realiza la comprobación previa al despido". A su vez, el numeral 54 del Convenio de Partes, dispuso: "Artículo 54. TRAMITE DE ASUNTOS. La Junta iniciará el trámite correspondiente, inmediatamente después de que se le plantee un asunto o que intervenga de acuerdo con las facultades de este Convenio.

Mientras dure la tramitación del mismo, el Banco no podrá ejecutar las sanciones disciplinarias de suspensión sin goce de sueldo o despido de que se trate.

En los casos de gestiones del Banco para imponer sanciones disciplinarias de suspensión o despido, tal como está previsto en el Artículo 24 de este Convenio, la Junta iniciará el expediente respectivo con audiencia al trabajador afectado, a fin de que ejerza con toda libertad y amplitud su derecho de defenderse ofreciendo las pruebas pertinentes...". Nótese como, en ambas disposiciones, no se establece excepción alguna respecto del imperativo de tener que iniciar siempre el procedimiento administrativo disciplinario, dando la obligatoria, cumplida y amplia oportunidad de defensa al servidor.

Sobre el particular, en la sentencia No. 377-94, esta Sala expresó: "III.- El procedimiento preestablecido, para poder despedir al trabajador es garantía de defensa, real y efectiva.

Por ello, su estricto acatamiento se impone, de conformidad con los mandatos de nuestra Carta Magna, que consagran el **debido proceso legal** (artículos 39 y 41) y se está en presencia de una relación de servicio, de carácter público..." [...]. En otro fallo, resumiendo los alcances de la garantía constitucional de mérito, se dijo: "... El empleador está obligado a cumplir con el debido proceso, en el procedimiento disciplinario, otorgando al trabajador la oportunidad de ejercer en forma debida y amplia su derecho de defensa (artículos 39 y 41 de la Constitución Política), para lo cual se requiere que, la investigación de los hechos anómalos atribuidos, sea llevada a cabo por el órgano destinado al efecto, el cual deberá darle traslado de los cargos, informándole acerca de la prueba que los respalda, garantizarle el acceso a los elementos probatorios y la posibilidad de intervenir en el respectivo proceso y, por supuesto, la oportuna evacuación de la prueba ofrecida, para su defensa.

Por último, se requiere que el acto final sea adoptado por el órgano competente y que exista posibilidad de ejercitar los recursos que procedan contra esa resolución, de conformidad con la normativa que regula el caso..." (a mayor abundamiento, véase la resolución número 155-91, en relación con la 274-95). En situaciones como la subjúdice, en que se ha violentado el procedimiento administrativo disciplinario y, sobre todo, en un caso en que también se tuvo como demandado al Banco Central, esta Sala dijo: "III.- Tal cuestión fundamental (reinstalación), la plantea el actor sobre la base de que el Banco, para gestionar el despido, por la causal de la inasistencia, omitió la aplicación, en su perjuicio, del artículo 78 del Código de Trabajo; y no siguió el procedimiento establecido en el artículo 24 del Convenio de Partes y Laudo Arbitral vigente en el demandado y en el Reglamento Interior de Trabajo, o sea el normado en las regulaciones referentes a la Junta de Relaciones Laborales, pues esa disposición solo autoriza al Banco a despedir en forma directa cuando ha mediado una denuncia a las autoridades judiciales contra el empleado, lo cual, si bien es cierto que medió en el caso del demandante, los respectivos hechos no fueron el motivo del despido; excepción que en todo caso, considera contraria al artículo 39 de la Constitución Política... El citado artículo 24, dice: "Todos los empleados del Banco amparados por contrato de trabajo

por tiempo indefinido son inamovibles según lo dispone el artículo 188 de la Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional, concepto que debe interpretarse como la garantía de los empleados bancarios a no ser despedidos arbitrariamente. El Banco no podrá ejecutar la gestión de despido de ninguno de sus funcionarios, excepto en aquellos casos en que el Banco haya procedido a incoar una denuncia contra un empleado ante las autoridades judiciales competentes, sin haber cumplido con los procedimientos establecidos en este convenio y que norma la regulación de la Junta de Relaciones Laborales. Para ser separados de sus cargos tiene que darse alguna de las causales de despido concretas previstas expresamente en el Reglamento Interno de Trabajo del Banco y leyes vigentes. Si los Tribunales de Trabajo determinan que el trabajador o trabajadores no incurrieron en las faltas que se le atribuyen, el Banco estará en la obligación de restituirlo y pagarle los salarios caídos. En el trámite de despido previsto en el artículo 45 del Reglamento Interior del Banco el interesado contará con la presencia de un miembro del Sindicato, salvo que el funcionario exprese que no lo desea". El numeral 37 de dicho Reglamento hace referencia a las obligaciones de los trabajadores del Banco; el 38 a las prohibiciones que rigen para esos mismos servidores; el 42 contempla el tipo de sanciones a ellos aplicables; el 45, señala los casos en que es procedente el despido sin responsabilidad patronal y la obligación de levantar una información y oír al empleado afectado, antes de disponer el despido; el 46 enumera cuáles son las faltas graves; el 47 recoge la prescripción de un mes para imponer las sanciones disciplinarias; y el 48 establece la potestad para el patrono de suspender de su puesto en ciertos casos de extrema gravedad, mientras se levanta la información correspondiente.- IV.- La Sala no entra a analizar la eventual inconstitucionalidad de la excepción que contiene el artículo 24, porque si, como se dijo, el hecho que debe de tenerse como verdadero motivo del despido, es la inasistencia durante los días 29 y 30 citados y no aquellos otros que originaron la detención del actor, el punto no tiene interés para este proceso. Y, analizada la pretensión, de acuerdo con aquellas normas, debe concluirse que no se cumplen, en el sub lite, las condiciones de hecho o eventuales que hipotéticamente se contemplan como base de la obligación de reinstalar al servidor. Toda norma jurídica, contiene dos elementos: de un lado la hipótesis eventual, o sea un hecho o conjunto de hechos; y, de otro, el precepto, o sea las consecuencias jurídicas que, acaecido ese hecho, el ordenamiento quiere que se produzcan. El artículo 24 recoge el derecho a la inamovilidad para los servidores bancarios, y lo reafirma como una garantía, para esos servidores, de no ser despedidos arbitrariamente; especifica que el

Banco no puede ejecutar directamente, en casos como el presente, ninguna acción de despido, sino que debe recurrir a los procedimientos de la Junta de Relaciones Laborales y que esos servidores solo pueden ser separados de sus cargos por las causales de despido concretas y previstas en el Reglamento Interior y en las leyes laborales; y en lo que interesa, agrega que: "Si los tribunales de trabajo determinan que el trabajador o trabajadores no incurrieron en las faltas que se le atribuyen, el Banco estará en la obligación de restituirlo y pagarle los salarios caídos". Esta disposición presupone lo siguiente: a) que ha mediado un despido contrario a lo que la norma consagra en favor del trabajador; y, b) que este último puede recurrir a los tribunales de trabajo y obtener la reinstalación, con pago de salarios caídos, si esos tribunales "determinan que el trabajador o trabajadores no incurrieron en las faltas que se le atribuyen". En consecuencia, la hipótesis que los tribunales de trabajo deben establecer como condición para aplicar el precepto de la reinstalación, es que "el trabajador o trabajadores no incurrieron en las faltas que se le atribuyen" y no otra cosa, porque de esa manera se exorbitaría el citado aspecto eventual de la estructura de la norma [...] -véase la sentencia No. 178-93-. Todavía más, en casos donde el Reglamento Interior de Trabajo y una Convención Colectiva establecen la obligación, para el empleador, de seguir el procedimiento administrativo disciplinario, de previo a imponer la sanción de despido a un empleado, la Sala ha dicho: "V.- Se alega violación de los artículos 31 y 35 del Reglamento Interior de Trabajo. La primera norma se refiere al abandono del trabajo sin causa justificada y sus consecuencias disciplinarias. En la especie lo alegado ha sido no haber realizado la vigilancia pertinente y no el abandono, de manera que ese artículo no se ha aplicado ni tampoco violado. El artículo 35 del mismo Reglamento, contiene una escala de sanciones referidas a "faltas leves", que no ameritan una ruptura definitiva, sino más bien otra sanción menos fuerte. Sin embargo, ese no es el caso que nos ocupa, donde el motivo alegado es tan serio que impide la continuidad de la relación laboral.

En situaciones como ésta, no es necesario pasar por las otras sanciones antes del despido, sino que se puede proceder directamente a la ruptura del vínculo por la gravedad de la transgresión.

Por esas razones, tampoco se observa violación al artículo 35 mencionado.- VI.- Distinta situación se presenta en cuanto a la Convención Colectiva, cuya violación, en términos generales y sin específicas normas, se reclama y respecto del artículo 36 del

Reglamento Interior de Trabajo. La Convención Colectiva, dispone la constitución de un Comité de Relaciones Laborales "como un Organismo encargado de proponer medidas necesarias para mantener la armonía entre la Cooperativa y los trabajadores, prevenir y resolver los asuntos laborales y disciplinarios que pudieran suscitarse o se susciten entre la Cooperativa y el Sindicato o los trabajadores individualmente considerados y de cumplir con las demás disposiciones que se le asignen en esta Convención." (artículo 40). Dicho Comité, por disposición de su artículo 44, inciso c), debe "conocer y resolver todos los asuntos relacionados con la disciplina de los trabajadores antes de la aplicación de cualquier sanción; excepto la amonestación verbal.". Ambas normas, 40 y 44, inciso c), de la Convención Colectiva, ponen en evidencia la voluntad de las dos partes de la relación laboral en el sentido de instaurar el Comité, para que conozca de todos los problemas disciplinarios, de previo a la imposición de medidas disciplinarias. En la especie se nota el incumplimiento claro de dichas disposiciones, porque el asunto del que se conoce, ni siquiera fue puesto en conocimiento del Comité de Relaciones Laborales, sino que se despidió directamente al trabajador.- VII.- Lo mismo sucede con el Reglamento Interior de Trabajo, artículo 36, que dice: "Cuando se aplique la amonestación por escrito o la suspensión sin goce de sueldo, se dejará constancia de ello en el expediente del empleado. Cuando se aplique suspensión o despido se oirá de previo al empleado afectado y a los compañeros que éste indique, y tratándose de despido, se levantará además, información escrita. Con la información escrita y demás documentos relacionados con el caso, se formará un expediente que servirá de base para la resolución que se proceda, expediente que se conservará en el archivo de la Cooperativa. En caso de falta de extrema gravedad con empleados que manejan fondos o desempeñen funciones de responsabilidad o en circunstancias en que se haga necesario salvaguardar el decoro de la Cooperativa, se procederá a suspender al empleado culpable, sin goce de sueldo, por el tiempo que se requiera para llevar a cabo las investigaciones necesarias y levantar las informaciones correspondientes. Si se llegare a establecer la inocencia del inculcado, deberá la Cooperativa reconocer a éste el salario que no se le hubiere pagado durante la citada suspensión.".- VIII.- El actor, desde el inicio, ha alegado violación del Reglamento Interior de Trabajo y de la Convención Colectiva, específicamente respecto de las normas del debido proceso.

En este sentido, vemos su recurso de apelación ante el Consejo de Administración (folio 6) y su demanda, donde textualmente expresó: "Pero, señor Juez, el artículo 36 que es imperativo, obligante, establece que: "... cuando se aplique... o despido se oirá de previo al empleado afectado y a los compañeros que éste indique, y, tratándose de despido, se levantará además, información escrita, con la información escrita y demás documentos relacionados con el caso, se formará un expediente que servirá de base para la resolución que proceda.". En consecuencia, además de las disposiciones del Código de Trabajo, la gerencia no observó el Reglamento Interior de Trabajo, que, de conformidad con el artículo 66 del Código de Trabajo, "PRECISA LAS CONDICIONES OBLIGATORIAS A QUE DEBEN SUJETARSE EL Y SUS TRABAJADORES CON MOTIVO DE LA EJECUCION O PRESTACION CONCRETA DEL TRABAJO.". ¿Cuál podría ser la sanción a esas violaciones? Salvo mejor fundado criterio del Despacho, considero que es ilegal toda sanción impuesta en contra de las disposiciones del Código de Trabajo y del Reglamento Interior de Trabajo; la sanción de esa ilegalidad es la nulidad absoluta, que es la nulidad absoluta." (sic) (folio 10). La Cooperativa de Electrificación Rural demandada, ha omitido todo comentario sobre la ausencia del debido proceso, enfatizando la gravedad de la falta. Esta Sala ha sostenido, en algunas ocasiones, que no es necesario que el patrono realice gestiones administrativas para escuchar al trabajador que quiere despedir, porque en esta sede jurisdiccional hay suficientes oportunidades para defenderse. Sin embargo, en este caso concreto, existe un derecho laboral aceptado plenamente por el patrono, tanto en el Reglamento Interior de Trabajo como en la Convención Colectiva y, ese derecho, no respetado por el patrono permite enmarcar el despido dentro del ordenamiento jurídico, cuya violación hace que el mismo se deba tener como ilegal, independientemente de los motivos y en esta circunstancia especial. La transgresión del artículo 36 del Reglamento Interior de Trabajo y el 43 y 44, inciso c), de la Convención Colectiva, hacen que la ruptura laboral no pueda considerarse justificada, a pesar de la gravedad de la falta cometida". (véase el voto No. 244-93). Finalmente, respecto de los alcances de un instrumento colectivo, como el que contiene la disposición cuya aplicación se echa de menos, cabe considerar también lo señalado, por esta Sala, en su voto No. 266-95, donde dijo: "II.- ... Los demás reparos no son atendibles, porque sin lugar a dudas la compañía..., incumplió con lo dispuesto en el artículo 3 del acuerdo obrero patronal suscrito por ésta y sus Trabajadores, al dejar de someter al procedimiento establecido en dicho acuerdo, los despidos de que fueron objeto los actores, violentando con ello el

debido proceso. La obligación de no prescindir de trabajador alguno sin antes someter el despido al conocimiento de una Junta Paritaria integrada por un representante de los trabajadores y uno de la empresa, así como sus desacuerdos a un tercero que sería el señor... o el Dr..., cuyas decisiones son de obligado acatamiento; se convirtió en cláusula normativa de toda relación laboral suscrita por trabajadores con más de tres meses de laborar en la empresa demandada, situación en la que se encontraban todos los actores. El trámite previo, plasmado en el artículo 3 del acuerdo obrero patronal, al que remiten los artículos 2 y 4 del mismo cuerpo normativo, alude a un procedimiento de validez para que los despidos (justificados) surtan sus efectos, ya que de no observarse, serían ilegales por violentar el debido proceso. Dicho procedimiento, es de obligado acatamiento en la cesación de contratos laborales que realice la compañía..., por lo que la empresa demandada tiene que someter todo despido al conocimiento de la Junta Paritaria, sin excluir ninguno de los contemplados en las causales de los artículos 81 y 377 del Código de Trabajo. Interpretar restrictivamente esa disposición, conllevaría la violación del principio in dubio pro operario, porque se haría en perjuicio de los trabajadores, y como la normativa del acuerdo no excluyó ningún caso de despido, todos deben someterse a la Junta.

Por ello, aun cuando los aquí actores hayan participado en la huelga declarada ilegal, si la demandada prescindió de sus contratos laborales, sin someter los despidos a la Junta Paritaria creada para tal efecto, incumplió con el proceso debido acordado previamente para dicha acción, resultando por ello ilegal el ejercicio de la potestad disciplinaria, porque si se había suscrito dicho compromiso, por más obvia y evidente que resultara la causal que facultaba al patrono a despedir sin responsabilidad de su parte, debió cumplir con el procedimiento. De acceder la Sala a la tesis patronal, estaría autorizando inaplicar el procedimiento ordenado en el artículo 3 del acuerdo, tanto a la causal de despido establecida en el artículo 377 del Código de Trabajo, como a las demás contempladas en el artículo 81 del mismo cuerpo de leyes, por estar debidamente reguladas en éste, y encontrarse obligado el patrono en caso de surgir contención a comprobarlas en estrados judiciales, sea éste efectuado por participar en una huelga declarada ilegal, o por cualquier otra causal contemplada en el artículo 81 citado, con lo que se restaría validez a un acuerdo que supera la legislación ordinaria, en detrimento de derechos obreros adquiridos en el mismo, beneficiando con ello, a quien deshonró su compromiso de no hacer despido alguno, sin antes someterlo a consideración de la Junta para esos efectos

creada.- III.- Acierta el recurrente al manifestar, que el procedimiento regulado en el artículo 3 del acuerdo obrero patronal, es aplicable única y exclusivamente en conflictos de trabajo jurídico individuales, pero yerra al indicar, que no se siguió dicho procedimiento en el caso de marras, por tratarse éste, de un conflicto colectivo de carácter económico social regulado en el artículo 377 del Código de Trabajo. Nótese que los conflictos de trabajo jurídico individuales, son todos aquellos en los que se discuten jurisdiccionalmente controversias, pugnas o litigios que tienen por objeto, la interpretación y aplicación de normas jurídicas pre-existentes del derecho laboral, a un caso concreto; y los conflictos colectivos o de intereses, aquellos que no persiguen la aplicación de normas, sino que tienen por objeto modificar el sistema normativo vigente, creando disposiciones que superen las pre-existentes y así mejorar sus condiciones laborales. Los conflictos individuales tienen su origen en los contratos individuales de trabajo, y se producen siempre entre un trabajador o un grupo de trabajadores, individualmente considerados, y un patrono. Obsérvese que en la presente litis, un conflicto colectivo que derivó en una huelga declarada ilegal, dio origen a conflictos individuales de carácter jurídico, presentados en forma conjunta por los actores, con fundamento en el incumplimiento patronal de cláusulas normativas incorporadas a sus contratos individuales de trabajo (artículos 2, 3 y 4 del acuerdo obrero patronal pre-existente), de lo que se infiere, que el presente conflicto es de carácter jurídico individual y no económico social, como pretende hacerlo creer el representante de la demandada. Realmente se trata de varios despidos, por lo que el procedimiento instituido en el artículo 3 del acuerdo, era de obligado acatamiento.- IV.- Tampoco lleva razón el recurrente, cuando argumenta que no sometió los despidos a la Junta Paritaria porque la misma estaba desintegrada.

Obsérvese, que si la demandada formalmente se comprometió con sus empleados, a cumplir con el procedimiento previsto para todo despido en el artículo 3 del Acuerdo, debió honrar su compromiso, procurando mantener debidamente integrada la Junta, la cual desintegró al destituir de su puesto al representante de los trabajadores". Nótese, entonces, que ni aun la aceptación plena de los cargos por parte del servidor, en sede administrativa, es suficiente como para poder prescindir del procedimiento disciplinario, establecido en un instrumento colectivo, como una garantía procedimental y sustancial del debido proceso de carácter ineludible e irrenunciable, en estos supuestos; no esperando, en ese sentido, el empleado, un despido que se volvió sorpresivo, sin que se

cumpliera el obligado trámite previsto y, en particular, con clara omisión de alguna prueba que aquél luego considerará oportuna; y donde ni siquiera se podría considerar la aplicación de la excepción prevista en el artículo 307 de la Ley General de la Administración Pública pues, como ya se expresó, al respecto, por esta Sala: "III.- En el sub lite, la falta de aplicación de los procedimientos establecidos en la Convención Colectiva, tornan en ilegal el despido acordado en contra del señor..., pues la cláusula 51 de dicho cuerpo normativo, es de aplicación general para cualquier tipo de medida disciplinaria que se acuerde en contra de un trabajador, ya que se trata de una ley profesional que obliga a ambas partes, y sus disposiciones deben ser cumplidas, a cabalidad, pues de lo contrario se falta al debido proceso, con perjuicio del trabajador, quien al tenor de la norma convencional citada, no espera un despido sorpresivo; esto es, sin que se cumpla el trámite previsto. En tal sentido carece de sustento jurídico, lo alegado por el recurrente en lo que respecta a la aplicación del artículo 307 de la Ley General de la Administración Pública, pues se trata de una norma de excepción dentro de un procedimiento administrativo disciplinario general, aplicable solo ante la ausencia de procedimientos internos, en una institución determinada. En todo caso, conviene aclarar, que el artículo relacionado faculta a la Administración a prescindir de los medios de prueba cuando lo alegado por las partes sea evidente y notorio, sin admitir la posibilidad, de desconocer la aplicación de los obligados procedimientos disciplinarios, por esos motivos. Se trata, en consecuencia, de la ausencia de prueba dentro de un procedimiento administrativo, aplicable a instituciones del Estado, que no cuenten con su propia regulación disciplinaria. De acuerdo con lo indicado, en vista de que el actor fue despedido al margen de los procedimientos previstos en la Convención Colectiva, se violentó el debido proceso y, por ende, la medida disciplinaria acordada en su contra, carece de legalidad, por lo que deben confirmarse los extremos acogidos en la demanda" -véase el voto No. 174-93-."

Ver resoluciones, de la misma Sala, N° 155 de 1991, N° 161, N° 174, N° 178, N° 244, todas de 1993, N° 377 de 1994, N° 266, N° 274, ambas de 1995; de la Sala Constitucional, N° 894 de 17,30 hrs. de 1° de agosto de 1990, y N° 3195 de 1992.

»Normativas: Constitución Política Art. 36

»Normativas: Constitución Política Art. 39

- »Normativas: Constitución Política Art. 41
- »Normativas: Código de Procedimientos Penales Art. 45
- »Normativas: Código de Procedimientos Penales Art. 80
- »Normativas: Código de Procedimientos Penales Art. 82
- »Normativas: Código de Procedimientos Penales Art. 89
- »Normativas: Código de Procedimientos Penales Art. 274
- »Normativas: Código de Procedimientos Penales Art. 275
- »Normativas: Reglamento Interior de Trabajo del Banco Central de CR Art. 31
- »Normativas: Reglamento Interior de Trabajo del Banco Central de CR Art. 37
- »Normativas: Reglamento Interior de Trabajo del Banco Central de CR Art. 38
- »Normativas: Reglamento Interiorde Trabajo del Banco Central de CR Art. 42
- »Normativas: Reglamento Interior de Trabajo del Banco Central de CR Art. 45
- »Normativas: Reglamento Interior de Trabajo del Banco Central de CR Art. 46
- »Descriptor: Recurso ante casación**
- »Restrictor: Materia laboral
- »Restrictor: Inadmisibilidad de alegatos de forma
- »Descriptor: Debido proceso
- »Restrictor: Tribunal Superior de Trabajo debe constatar cumplimiento
- »Descriptor: Tribunal Superior de Trabajo
- »Restrictor: Obligación de constatar cumplimiento del debido proceso

- »Descriptor: Nulidad de acto administrativo

- »Restrictor: Competencia para su declaratoria

- »Descriptor: Acto administrativo

- »Restrictor: Juez laboral es competente para declarar nulidad

- »Descriptor: Competencia

- »Restrictor: Nulidad de acto administrativo puede decretarla juez laboral

- »Descriptor: Despido justificado

- »Restrictor: Ausencias al trabajo por más de dos días consecutivos

- »Restrictor: Inexistencia de justificación por parte del trabajador

- »Descriptor: Trabajador

- »Restrictor: Despido por ausencias consecutivas y sin justificación

- »Descriptor: Ausencias al trabajo

- »Restrictor: Por más de dos días consecutivos

- »Restrictor: Trabajador debe justificarlas para no constituir causa de despido

"II.- En atención a lo previsto en los ordinales 502 y 559 del Código de Trabajo, se ha establecido, de modo reiterado, que, en esta tercera instancia rogada, no es posible conocer y pronunciarse sobre vicios procesales o de forma. La primera de esas normas, dispone, en lo conducente, que: "Una vez que los autos lleguen en apelación de la sentencia ante el Tribunal Superior de Trabajo, éste revisará, en primer término, los procedimientos; si encontrare que se ha omitido alguna formalidad capaz de causar efectiva indefensión, decretará la nulidad de actuaciones o de resoluciones que proceda y hasta donde sea necesario para orientar el curso normal del juicio. En este caso devolverá el expediente al Juez, con indicación precisa de las omisiones que deban subsanarse y de la corrección disciplinaria que corresponda, si hubiere mérito para

imponerla. / (...) / Toda sentencia del Tribunal Superior de Trabajo contendrá, en su parte dispositiva, una declaración concreta de que no ha observado defectos de procedimiento en la tramitación del juicio de que se trate." Por su parte, la segunda estipula: "Recibidos los autos, la Sala rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que disponen los artículos 556 y 557. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales." [...]. Sobre este tema y en lo que interesa, en el voto de esta Sala No. 32, de las 15:20 horas del 26 de enero de 1994, se expresó: "Los artículos citados, excluyen toda posibilidad de alegar vicios formales, en un recurso para ante la Sala que conoce de lo laboral. Ello se desprende de las actas de la Comisión del Congreso que, en aquella oportunidad, al dictaminar sobre el proyecto del Código de Trabajo (...) señaló: "Obligamos al Tribunal Superior de Trabajo a consignar en la parte dispositiva de sus fallos que no ha observado defectos de pronunciamientos en la tramitación de los juicios, con el objeto de que no puedan las partes recurrir ante la Sala de Casación por violaciones de forma, según la definición que de éstas da el Código de Procedimientos Civiles ..." [...]. De lo anterior se infiere, claramente, que la voluntad del legislador fue la de dejar en manos del Tribunal de segunda instancia, todo lo relativo al examen de los eventuales defectos de procedimiento y, consecuentemente, esta tercera instancia rogada, únicamente tiene competencia para conocer de lo concerniente a los aspectos de fondo, con excepción de algunos graves vicios de incongruencia o de quebrantos groseros (Ver Sala 2ª Casación de las 15:45 horas del 13 de julio de 1979 y de las 16:30 horas del 6 de julio de 1977)." (Véanse, además, los votos Nos. 145, de las 10:20 horas del 15 de junio de 1994; 118, de las 15:05 horas del 30 de abril; 140, de las 15 horas del 15 de mayo; 366, de las 15:40 horas del 13 de noviembre; 393, de las 15:35 horas del 11 de diciembre; todos de 1996; 66, de las 15:40 del 10 abril; 178, de las 9 horas del 22 de agosto; 217, de las 9:05 horas del 26 de setiembre; 253, de las 14 horas del 23 de octubre; 277, de las 9:50 horas del 7 de noviembre; 279, de las 15:45 horas del 12 de noviembre; 283, de las 9:20 horas del 14 de noviembre; 290, de las 10:30 horas del 14 de noviembre; y 294, de las 10:10 horas del 19 de noviembre; los últimos de 1997). Por consiguiente, deben desestimarse los reparos sobre la actuación del órgano de alzada, de haber ignorado los argumentos planteados en el escrito de apelación.-"

Ver resoluciones, de la misma Sala, N° 32 de 15,20 hrs. de 26 de enero y N° 145 de 10,20 hrs. de 15 de junio, ambas de 1994, N° 118 de 15,05 hrs. de 30 de abril, N° 140 de

15,00 hrs. de 15 de mayo, N° 366 de 15,40 hrs. de 13 de noviembre, N° 393 de 15,35 hrs. de 11 de diciembre, todas de 1996, N° 66 de 15,40 hrs. de 10 de abril, N° 178 de 9,00 hrs. de 22 de agosto, N° 217 de 9,05 hrs. de 26 de setiembre, N° 253 de 14,00 hrs. de 23 de octubre, N° 277 de 9,50 hrs. de 7 de noviembre, N° 279 de 15,45 hrs. de 12 de noviembre, N° 283 de 9,20 hrs. de 14 de noviembre, N° 290 de 10,30 hrs. de 14 de noviembre y N° 291 de 10,10 hrs. de 19 de noviembre, todas de 1997 y de la Sala de Casación, de 16,30 hrs. de 6 de julio de 1977 y de 15,45 hrs. de 13 de julio de 1979.

Problema adicional:

"III.- En su voto No. 7540-94, de las 16:42 horas del 21 de diciembre de 1994, la Sala Constitucional estableció que: "...cualquier juez puede, dentro de los parámetros que plantee el asunto que estudie según su competencia, pronunciarse sobre la legalidad de un acto administrativo, sin que ello signifique lesión de la potestad conferida por el artículo 49 constitucional a los tribunales de lo contencioso administrativo..." Con posterioridad, en el voto No. 5686-95, de las 15:39 horas del 18 de octubre de 1995, fue más puntual, en relación con lo que aquí interesa, al declarar lo siguiente: "...la jurisdicción de trabajo (...), al igual que la contencioso administrativa, está expresamente contemplada en el numeral 70 de la Constitución. La naturaleza de los derechos que ésta tutela, explica los principios procesales que la rigen y que contempla el Código de Trabajo, por ejemplo el principio de gratuidad procesal -Art.10-, el de celeridad -Art.393 y el principio in dubio pro operario -Art.17-., entre otros. Ello explica que el legislador estimara que debía excluirse del conocimiento de los jueces contencioso-administrativos los asuntos que correspondan a la jurisdicción de trabajo. Así, el artículo 4° inciso a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone: "(...) No corresponderán a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: a) Las cuestiones de índole penal y aquellas otras que, aunque relacionadas con actos de la Administración Pública, correspondan a la jurisdicción de trabajo;" Es claro entonces que en asuntos en que el juez de trabajo sea competente, puede anular actos administrativos sin que lesione el artículo 49 de la Constitución. Caso contrario, es decir, si se obligara al trabajador a acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa, se le impondría la carga de acudir a una vía que no es gratuita y cuyos procedimientos no son tan flexibles ni ágiles como los de la jurisdicción de trabajo, para obtener la anulación del acto administrativo, lo cual es

contrario también al principio de economía procesal. En consecuencia, lo procedente es evacuar la consulta en el sentido de que la delegación legislativa en el juez de trabajo de la competencia material de revisar la legalidad de algunos actos de la Administración Pública, no quebranta la Constitución en su artículo 49." [...]. Por consiguiente, tampoco es de recibo, la objeción que, sobre el particular, hace el recurrente.-"

Ver resoluciones de la Sala Constitucional, N° 7540 de 16,42 hrs. de 21 de diciembre de 1994 y N° 5686 de 15,39 hrs. de 18 de octubre de 1995.

Problema adicional:

"IV.- Sí le asiste razón al representante legal de la Municipalidad de Sarapiquí, en cuanto defiende que, la discusión relativa al quebranto de los derechos de defensa y al debido proceso, de los que es titular el señor S.E., es, en esta sede laboral, un aspecto precluido. Sobre el particular, la Sala Constitucional, en su voto No. 1464-96, de las 17:24 horas del 27 de marzo de 1996, que declaró sin lugar el recurso de amparo interpuesto por el actor, a raíz de su despido, manifestó lo siguiente: "...el recurrente fue notificado de su despido por abandono de trabajo desde el 1° de febrero de 1996, dado que no se presentó a trabajar entre los días 2 y 22 de enero y como este tipo de sanción, en el que es deber del servidor justificar por los medios disponibles las razones de su inasistencia, la Sala ha dicho reiteradamente, que el trámite del despido es el de la mera constatación de la falta, se tiene que concluir que lo actuado por la Municipalidad de Sarapiquí es lo correcto. En efecto, la tramitación de las gestiones de despido como la del sublite, deben ser tramitados conforme a las normas que regulan las relaciones entre el patrono, en este caso como ente público, y sus servidores, sin que se advierta en el expediente menoscabo alguno en perjuicio del recurrente, lo que impone declarar sin lugar el recurso..." [...] La trascendencia de esas constataciones, en lo que respecta a este asunto, es innegable y no cabe, entonces, cuestionamiento alguno sobre el trámite que debió seguirse para cesar al accionante, por cuanto ya fue resuelto en firme y con carácter erga omnes (ver el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), que, el ejecutado por la demandada respetó los derechos de aquél a la **legalidad** y al **debido proceso**.-"

Ver resolución de la Sala Constitucional, N° 1464 de 17,24 hrs. de 27 de marzo de 1996.

- »Normativas: Código de Trabajo Art. 502
- »Normativas: Código de Trabajo Art. 556
- »Normativas: Código de Trabajo Art. 557
- »Normativas: Código de Trabajo Art. 559
- »Normativas: Constitución Política Art. 49
- »Normativas: Constitución Política Art. 70
- »Normativas: Código de Trabajo Art. 10
- »Normativas: Código de Trabajo Art. 17
- »Normativas: Código de Trabajo Art. 393
- »Normativas: Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Art. 4 a
- »Normativas: Ley de la Jurisdicción Constitucional Art. 13

Resolución N°: 241 del 23/09/1998 10h 10m

Sala Segunda de la Corte

Proceso laboral

»Procedencia: Juzg. de Trabajo de Heredia

»Responsable: MAGISTRADO LUIS RIVAS LOAICIGA

»Actor: ALEJANDRO SOLIS ENRIQUEZ

»Demandado: MUNICIPALIDAD DE SARAPIQUI

»Descriptor: **Empleado judicial**

»Restrictor: Despido por suministrar informes a investigador privado

- »Restrictor: Cómputo del plazo de prescripción

- »Restrictor: Análisis sobre el quebranto del debido proceso

- »Descriptor: Prescripción

- »Restrictor: Acción de despido contra empleado judicial

- »Restrictor: Cómputo e inexistencia de quebranto del debido proceso

- »Descriptor: Relación laboral

- »Restrictor: Análisis sobre diligencia y negligencia

- »Descriptor: Debido proceso

- »Restrictor: Inexistencia de quebranto en despido a empleado judicial

- »Restrictor: Análisis

- »Descriptor: Empleado público

- »Restrictor: Cómputo del plazo de prescripción para despedir

"ACERCA DE LA PRESCRIPCION DE LA ACCION DE DESPIDO: En lo que respecta a la prescripción de la acción de despido, el artículo 603 del Código de Trabajo, establece que: "Los derechos y acciones de los patronos para despedir justificadamente a los trabajadores o para disciplinar sus faltas prescriben en un mes, que comenzará a correr desde que se dio causa para la suspensión, o en su caso, desde que fueron conocidos los hechos que dieron lugar a la corrección disciplinaria". Es cierto que el régimen de la prescripción de la acción de despido, con respecto a los funcionarios de la Administración Pública, fue modificado por el numeral 71 de la Ley N° 7428- Ley Orgánica de la Contraloría General de la República-, sin embargo, esa norma no resulta aplicable a este asunto, dada la fecha en que la acción disciplinaria por parte del Poder Judicial, fue ejercida en fecha 20 de setiembre de 1993. Una vez analizado lo anterior, cabe destacar que en este caso el Tribunal argumenta que, en razón de que el Jefe de la Subdelegación del Organismo de Investigación Judicial de Pérez Zeledón acompañó al señor J.A.U.D. a la reunión celebrada el 13 de octubre de

1992 -donde se constató la falta que cometió el actor al brindar información clasificada a un particular, recibiendo beneficios por esos servicios-, es obvio que a partir de ese momento comenzó a correr el mes para iniciar el trámite disciplinario en su contra y, como el mismo, fue establecido hasta el 16 de diciembre de ese año, ya la potestad de despido se encontraba prescrita.

Tal hipótesis no es compartida por la Sala, por las razones que se expondrán.

IV.- En autos consta que, el día 21 de octubre de 1992 -o sea nueve días después de que el actor fue visto en la reunión en comentario-, el Jefe de la Oficina de Asuntos Internos y Asesoría Legal del Organismo de Investigación Judicial le envió una nota al Secretario General de dicho organismo, donde le remitía un control de las consultas diarias realizadas al Archivo Criminal, ello claro esta, para determinar si el día 13 de octubre, el actor había solicitado información de ese archivo a otros agentes del Organismo de Investigación Judicial (folios 1 al 3 del expediente administrativo). Una vez constatado esto, fue que se inició el trámite disciplinario contra él -el 16 de diciembre de 1993-. Mientras se realizaron esas diligencias, indudablemente necesarias y previas, no corrió el plazo prescriptivo del artículo 603 del Código de Trabajo. Tampoco pudo operar durante el lapso en el que no se sabía de la comisión de los hechos.

Ello es así, porque, como lo ha reconocido esta Sala, en forma reiterada, cuando se está en presencia de instituciones públicas o de dependencias del Estado, como sucede en el presente asunto, en las cuales debe realizarse un procedimiento administrativo previo al despido, el término extintivo -un mes- al que hace referencia el citado numeral 603, debe computarse a partir del momento en que el resultado de la información levantada por los órganos correspondientes se hace del conocimiento del funcionario u órgano competente para tomar la decisión respectiva, pues no es sino hasta entonces que, el patrono, puede ejercer, efectivamente, su potestad disciplinaria (ver, entre muchos otros, los votos Nos. 19 de las 9:00 horas del 14 de marzo de 1984, 61 de las 9:00 horas del 7 de mayo de 1986, 40 de las 9:30 horas del 25 de mayo de 1988, 58 de las 15:40 horas del 17 de mayo de 1989, 154 de las 14:30 horas del 10 de octubre de 1990, 3 de las 8:20 horas del 4 de enero de 1991, 192 de las 9:20 horas del 14 de agosto de 1992, 310 de las 15:05 horas del 9 de diciembre de 1993, 274 de las 14:50 horas del 30 de agosto de 1995, 202 de las 16:05 horas del 3 de julio de 1996 y 67 de las 15 horas del 16 de abril

de 1997). En este caso, después de realizado el trámite administrativo, la Dirección General del Organismo de Investigación Judicial dictó la resolución de las 16:00 horas, del 13 de agosto, de 1993, revocando el nombramiento del actor, debido a las faltas cometidas; ese pronunciamiento fue recurrido el 25 de agosto de ese año.

El expediente administrativo fue recibido por la Secretaría General de la Corte el 13 de setiembre y la Corte Plena confirmó esa sanción, por artículo XVIII, de la sesión celebrada el 20 de ese mismo mes.

En consecuencia, si el actor fue despedido a partir del 9 de octubre de 1993, no pudo darse la extinción de la potestad de despedir, debido a que la misma fue ejercida por el órgano competente, dentro del plazo establecido al efecto, lo cual permite entrar a analizar si existieron violaciones al debido proceso en el procedimiento administrativo incoado contra el actor. V.- SOBRE EL DEBIDO PROCESO: El procedimiento es uno de los elementos formales del acto administrativo.

El desconocimiento o la transgresión de cualquiera de las formalidades arbitradas que lo integran configura un vicio de forma que, dependiendo de su mayor o de su menor gravedad, puede dar lugar a una nulidad absoluta o puede ser jurídicamente irrelevante.

La Ley General de la Administración Pública, cuya regulación sobre nulidades es aplicable en este asunto, establece, en su ordinal 129, lo siguiente: "El acto deberá dictarse por el órgano competente y por el servidor regularmente designado al momento de dictarlo, previo cumplimiento de todos los trámites substanciales previstos al efecto y de los requisitos insitos indispensables para el ejercicio de la competencia." Por otro lado, los artículos 166, 167 y 168 *ibídem*, por su orden, disponen: "Habrà nulidad absoluta del acto cuando falten totalmente uno o varios de sus elementos constitutivos, real o jurídicamente." "Habrà nulidad relativa del acto cuando sea imperfecto uno de sus elementos constitutivos, salvo que la imperfección impida la realización del fin, en cuyo caso la nulidad será absoluta." "En caso de duda sobre la existencia o calificación e importancia del vicio deberá estarse a la consecuencia más favorable a la conservación del acto." En virtud de esas normas, podemos concluir que no todo vicio del procedimiento da lugar a la invalidez del acto final; ésta la producen únicamente aquellos que hayan causado una efectiva indefensión a alguna de las partes.

VI.- En este caso, le asiste razón a la representante legal del Estado, en cuanto defiende que, la discusión relativa al quebranto de los derechos de defensa y al debido proceso, de los que es titular el actor, en esta sede laboral, es un aspecto precluído.

Sobre el particular, la Sala Constitucional, en su voto No.

5325, de las 9:12 horas del 16 de setiembre de 1994, que declaró sin lugar el recurso de amparo interpuesto por el actor, a raíz de su despido, manifestó lo siguiente: "...del estudio del expediente se desprende que no es cierto que en el procedimiento seguido contra el recurrente haya sido violado su derecho fundamental al **debido proceso legal**, puesto que se le confirió audiencia sobre los hechos, contestó y ofreció prueba, tuvo acceso al expediente (ver folios 52, 53, 54, 57, 58, 59, 61 a 64, 69 a 70, 71, además pudo recurrir de lo resuelto por la Dirección General del O.I.J. ante la Corte Plena. Dado que en el presente caso lo dispuesto por la Dirección General del O.I.J. y confirmado por la Corte Plena, ha respetado el derecho al debido proceso del accionante, único aspecto atendible en esta vía, el presente recurso debe ser declarado sin lugar...". La importancia de esta resolución, en lo que respecta a este asunto, es innegable y no cabe, entonces, cuestionamiento alguno sobre el trámite que debió seguirse para cesar al accionante, por cuanto ya fue resuelto en firme y con carácter erga omnes (ver el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), que, el ejecutado por la demandada respetó los derechos de aquél a la **legalidad** y al **debido proceso**.

VII.- LA CONDUCTA DEL ACTOR: Una vez determinado que la Sala Constitucional estableció que no existen violaciones al debido proceso en el trámite de la sanción disciplinaria aplicada al actor, corresponde ahora entrar a valorar la gravedad de su conducta.

Al respecto, se ha indicado que la diligencia debida del trabajador en su esfera extralaboral o privada es importantísima y de frecuente relevancia práctica, constituyendo una expresión del problema más general que atañe al ámbito de la libertad de la persona como tal, así como a los límites que a ésta le vienen impuestos, por el mero hecho de que el trabajador es al mismo tiempo miembro de una comunidad organizada en la que existen normas que adecuan su libertad, racionalizándola al cumplimiento de los fines y deberes sociales.

Así, los derechos que amparan y protegen la libertad y el desarrollo de la persona como individuo social, pueden colisionar de manera directa o indirecta con aquellos otros del empresario de reclamar o exigir la prestación del mismo.

El trabajador puede verse en ocasiones imposibilitado o impedido para poder continuar la ejecución de su prestación por causas encuadrables en la esfera de su personalidad. Tales impedimentos poseen además la particularidad de que su nacimiento no guarda una conexión directa con la realización del trabajo, originándose en consecuencia, no dentro de la propia "vida laboral" del trabajador, sino que por el contrario surgen de manera extralaboral en su vida "privada o personal" (vid. BARREIRO GONZALEZ, German. "DILIGENCIA Y NEGLIGENCIA EN EL CUMPLIMIENTO". Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1981, pág. 368). VIII.- La doctrina ha establecido que "...la medida general de la diligencia del trabajador y de la trabajadora depende del contenido obligacional del contrato de trabajo, que puede de esta manera proyectar sobre su esfera la exigencia de una diligencia distinta a su comportamiento privado, siendo superior o inferior a la norma general, adquiriendo así la diligencia extralaboral un carácter más directo o conexo con sus deberes laborales, aunque de hecho su conducta tenga lugar en el campo privado.

De esta forma, la especialidad de la situación o circunstancias en las que se puede encontrar el trabajador con motivo de las obligaciones asumidas en su relación laboral, actúa como un corrector del principio general de no considerar como negligentes los impedimentos que, eventual u ocasionalmente, puedan derivarse del comportamiento que de manera normal es observado por una persona de acuerdo con el desarrollo de la vida en comunidad.

Esto puede determinar el que una conducta que, en principio no es de valorar como negligente, lo sea en atención a las obligaciones asumidas en la relación laboral, en atención a su personal posición frente a esa relación.

Estas obligaciones pueden ser determinadas contractualmente, sin embargo, nada impide que surgan de una interpretación razonablemente amplia del puesto o de la función que se desempeña, en este sentido, resulta de ejemplos la conducta del cajero de un banco que participa en juegos de azar, así como el trabajador que ante una importante función encomendada con carácter especial por la empresa se embriaga,

encontrándose al día siguiente con sus facultades disminuidas para la realización del encargo encomendado..." (vid. BARREIRO GONZALEZ, German. "LA DILIGENCIA EN LA RELACION JURIDICA DE TRABAJO"). Esta transgresión a las obligaciones que surgen con ocasión de la relación laboral, deben de valorizarse de acuerdo al principio de buena fe que informa este tipo de relaciones.

Así las cosas, no es cualquier tipo de infracción a ese principio el que da lugar a la aplicación de una sanción tan grave como el despido.

En este sentido, "...como requisitos generales de esta figura se exigen tres condiciones: existencia de una relación laboral, gravedad y culpabilidad.

En cuanto a la concurrencia de la primera, es clara.

La infracción del trabajador ha de ser grave, atendiendo al incumplimiento mismo de que se trate y a las circunstancias en que se produzca (exigencia de graduación), el ámbito o medio de trabajo en que tenga lugar, el puesto de trabajo que se ocupe y la cualificación, profesión u oficio que se tenga..." (ESCUADERO, J.F.; FRIGOLA, J.; CORBELLA, T.; "EL PRINCIPIO DE BUENA FE EN EL CONTRATO DE TRABAJO". Editorial Bosch, Barcelona, España, 1996, pág. 81). IX.- En el sub-júdice, la Sala considera que se demostró que las actuaciones desplegadas por el actor incidieron en su relación laboral con el Poder Judicial y en la imagen que de él tiene el ciudadano, dado que su conducta puso en duda la rectitud y la ética que deben rodear las actuaciones desplegadas por los funcionarios que trabajan como auxiliares de la administración de justicia.

En autos ha quedado acreditado que el actor, valiéndose que era un auxiliar de investigación del Organismo de Investigación Judicial, le brindaba datos confidenciales a un investigador privado, para que éste último cobrara una recompensa por dicha información, la cual, consistía en la entrega de un veinticinco por ciento de la mercadería que se contrabandeaba, la cual era decomisada gracias a esa información; de la que, luego, le otorgaba un porcentaje al actor (testimonial de R.M.R. y J.A.U.D., a folios 73, del expediente judicial, y 2 a 4 del administrativo, respectivamente). Conductas como las desplegadas por el accionante, evidentemente, dañan la imagen que del Poder Judicial tienen los ciudadanos, pues no es posible que dentro de un órgano al

que le corresponde la investigación judicial de acciones delictivas, los funcionarios encargados de dicha investigación se valgan de sus conocimientos y de la infraestructura técnica y humana de la que goza la institución para su propio beneficio y para sus fines mezquinos. Por ello, la conducta del actor constituye una falta grave a su relación laboral, que justifica su despido sin responsabilidad del empleador.

X.- Por las razones expuestas, procede revocar en todos sus extremos el fallo recurrido para, en su lugar, confirmar la sentencia de primera instancia."

Ver resolución de la misma Sala, N° 19 de 9,00 hrs. de 14 de marzo de 1984, N° 61 de 9,00 hrs. de 7 de mayo de 1986, N° 40 de 9,30 hrs. de 25 de mayo de 1988, N° 58 de 15,40 hrs. de 17 de mayo de 1989, N° 154 de 14,30 hrs. de 10 de octubre de 1990, N° 3 de 8,20 hrs. de 4 de enero de 1991, N° 192 de 9,20 hrs. de 14 de agosto de 1992, N° 310 de 15,05 hrs. de 9 de diciembre de 1993, N° 274 de 14,50 hrs. de 30 de agosto de 1995, N° 202 de 16,05 hrs. de 3 de julio de 1996, N° 67 de 15,00 hrs. de 16 de abril de 1997 y de la Sala Constitucional, N° 5325 de 9,12 hrs. de 16 de setiembre de 1994.

BARREIRO GONZALEZ (German), "Diligencia y Negligencia en el Cumplimiento", Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 368. BARRREIRO GONZALEZ (German), "La Diligencia en la Relación Jurídica de Trabajo". ESCUDERO (J.F.), FRIGOLA (J.), CORBELLA (T.), "El Principio de Buena Fe en el Contrato de Trabajo", Barcelona, España, Editorial Bosch, 1996, p. 81.

»Normativas: Código de Trabajo Art. 603

»Normativas: Ley Orgánica de la Contraloría General de la República Art. 71

»Normativas: Ley General de la Administración Pública Art. 129

»Normativas: Ley General de la Administración Pública Art. 166

»Normativas: Ley General de la Administración Pública Art. 167

»Normativas: Ley General de la Administración Pública Art. 168

»Normativas: Ley de la Jurisdicción Constitucional Art. 13

Resolución N°: 313 del 18/12/1998 11h 30m

Sala Segunda de la Corte

Proceso laboral

»Procedencia: Juzg. Tercero de Trabajo

»Responsable: MAGISTRADO BERNARDO VAN DER LAAT

»Actor: FREDDY BARRANTES DIAZ

»Demandado: EL ESTADO
