

Transformación curricular, una apuesta por la calidad educativa.

21 de febrero de 2022
DAJ-C-0034-02-2022

Señor
Rolando Herrera Mata
Director Regional de Educación Occidente
Presente

Asunto: Atención al oficio DREO-429-2022

Estimado señor:

Me dirijo a usted en ocasión de saludarle y a la vez en atención al oficio de cita, ingresado en esta Dirección en la referencia N° 0079, expediente N° DAJ-DCAJ-EXP-0023-2022, me permito manifestar lo siguiente:

1. Objeto de consulta

Se consulta si en el caso de un Supervisor de Educación que se encuentre con una licencia de reubicación laboral temporal por salud ¿procede mantenerle excluido de la consignación de marca de asistencia, o en virtud de no ejercer el cargo, debe registrar su marca durante el período de la reubicación?

2. Análisis de admisibilidad

La potestad consultiva ante esta Dirección, como órgano superior consultivo técnico-jurídico, se desprende del Decreto N° 38170-MEP del 30 de enero de 2014, denominado “*Organización Administrativa de las Oficinas Centrales del Ministerio de Educación Pública*”, en sus artículos 13 y 16, donde se dispone que le corresponde asesorar y emitir criterios jurídicos vinculantes.

En virtud de los alcances de estos últimos, la Administración consideró pertinente detallar los requisitos para solicitar su emisión; así, el Despacho Ministerial, mediante la

Transformación curricular, una apuesta por la calidad educativa.

Directriz número DM-774-06-2018, “Parámetros para solicitud de criterio jurídico ante la DAJ”, los establece; de manera que toda gestión, debe superar el respectivo análisis de cumplimiento de los mismos para su consideración por el fondo.

Así las cosas, una vez efectuado dicho estudio en la presente gestión, se determina que se cumple con lo requerido, por lo que se procede con la emisión del criterio pertinente.

3. Análisis por el fondo

a. El control de asistencia

El Estado como patrono, posee poderes y potestades que le atribuyen la posibilidad de organizar y administrar su actividad competencial para lograr el mejor cumplimiento del fin público encomendado, lo cual se deriva de los incisos 8 y 18 del ordinal 140 de la Constitución Política:

ARTÍCULO 140.- Son deberes y atribuciones que corresponden conjuntamente al Presidente y al respectivo Ministro de Gobierno:

(...)

8) Vigilar el buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas;

(...)

18) Darse el Reglamento que convenga para el régimen interior de sus despachos, y expedir los demás reglamentos y ordenanzas necesarios para la pronta ejecución de las leyes;(…)

Así, en el contexto de ese ámbito potestativo, es viable dictar reglamentos, no solo aquellos que desarrollan la ley, sino en lo que refiere a las relaciones de servicio y su organización, así como girar instrucciones e imponer directrices en procura de la eficiencia y efectividad de los servicios públicos que se brinden. Dentro de dichas acciones, cabe la posibilidad de establecer controles referidos a la asistencia y cumplimiento de horarios

Transformación curricular, una apuesta por la calidad educativa.

laborales y definir su regulación, de conformidad con los principios que rigen el quehacer administrativo. Al respecto la Procuraduría General de la República se ha manifestado en distintas oportunidades indicando:

(...) En ese sentido, este Despacho, mediante el Dictamen C-140-89 del 17 de agosto de 1989, ha subrayado con buen sustento jurídico, que los mecanismos de control de asistencia constituyen, en sí mismos, un poder de carácter irrenunciable e imprescriptible de la Administración Pública, por derivación de su propia naturaleza patronal, encaminados a ejercer, efectivamente una mayor fiscalización sobre la satisfacción de los intereses de la colectividad. Así, señaló:

"El mencionado control de asistencia, derivado del poder patronal de dirección de los asuntos de la empresa o institución es, por su naturaleza, irrenunciable e imprescriptible, de suerte tal que a él estarán sujetos todos los servidores de la institución o centro de trabajo, en cuanto estén bajo la dirección o la fiscalización de sus superiores, aun tratándose de personal profesional,(...) aunque a un sector de los servidores se les haya hecho la concesión de omitir el control de asistencia establecido para el resto del personal, no establece, aún por el transcurso del tiempo, un derecho adquirido por la costumbre, la cual cede ante la potestad y facultad anteriormente comentada atribuida al patrono."

Por consiguiente, y cuando el servicio público así lo requiere, la Administración Pública, al imponer, modificar o eximir al personal de los instrumentos o medios de control de asistencia al trabajo, no estaría, en modo alguno, extralimitándose el ámbito de actuación en que debe desenvolverse, sino que actúa en el ejercicio de las potestades constitucionales y legales para la prestación eficiente y efectiva de la función pública; sin que ello signifique alguna transgresión de los derechos sustanciales o fundamentales del funcionario o servidor, en virtud de la relación de servicio que lo vincula con la institución pública." (Criterio C-196-2012, emitido el 13 de agosto de 2012)

Transformación curricular, una apuesta por la calidad educativa.

En este entendido se emite el “Reglamento Autónomo de Servicios del Ministerio de Educación Pública”, Decreto Ejecutivo N° 5771-E, el cual tiene por objeto normar las relaciones que surgen con ocasión del trabajo entre el Ministerio de Educación Pública y quienes sirven en él (artículo 1). Su texto, recoge la responsabilidad de toda persona funcionaria de cumplir con su horario laboral dispuesta por el ordenamiento jurídico, y para su aplicación establece el deber de registro de marca en el CAPITULO XII. No obstante, dadas las atribuciones otorgadas al patrono en aras de garantizar el servicio público ofrecido de la manera más idónea, dicho cuerpo normativo faculta a quien funge como jerarca, a dispensar la marca de algunos servidores, tal y como se extrae del numeral 53:

Artículo 53.- El señor Ministro, tomando en consideración la naturaleza de las funciones y la forma de prestación de los servicios, podrá dispensar a determinados funcionarios de la marca mediante tarjeta que en este Capítulo se establece.

Al analizar la letra de la norma, el beneficio en cuestión no se otorga de forma discrecional, se deben valorar dos aspectos ligados a la función que ejerce el servidor:

- 1- La naturaleza de las funciones
- 2- La forma en que se presta el servicio

De manera que la exoneración que se le otorga a una persona está ligada al puesto, ya que el perfil del mismo es el que determina los aspectos mencionados supra, pero debe resaltarse que el beneficio es en razón del cumplimiento efectivo de las funciones que le corresponden, que por su particularidad requieren la dispensa en estudio, y que además, se vuelve necesaria, para que la manera de prestar el servicio sea la óptima.

b. Marca de asistencia de Supervisores de Educación

En atención a lo manifestado, se emite la DIRECTRIZ N° DM-0034-06-2018-MEP, del 29 de junio del 2018, por el Ministro de Educación de entonces, donde autorizó la

Transformación curricular, una apuesta por la calidad educativa.

exclusión de marcar asistencia a las personas funcionarias nombradas en puestos de Supervisión de Educación, exponiendo en el Considerando, que son quienes tienen bajo su responsabilidad las Oficinas de Supervisión -ubicadas físicamente en instalaciones independientes- y que además tiene a su cargo un asistente de supervisión y un oficinista,¹ agrega que funge como superior jerárquico del Director o Directora de los centros educativos localizados en el correspondiente Circuito Educativo.²

Por su parte, el Manual Descriptivo de Clases Docentes señala como la naturaleza del trabajo de los Supervisores en cuestión, la “dirección, supervisión y administración del Circuito Educativo correspondiente” y establece entre las tareas del puesto, la participación en visitas colegiadas, supervisar el cumplimiento de la política educativa y el trabajo de los directores de toda institución de su sector, entre otros. Tales labores las ejecutan no sólo en un ambiente de oficina, sino que también les “corresponde trasladarse a los diferentes centros educativos de su Circuito, así como sujetarse a cambios en la jornada laboral, cuando así lo amerite.”³

No se omite manifestar que a pesar de la posición dicha, estos funcionarios dependen jerárquicamente de la figura de Director Regional de Educación⁴.

c. Licencia de Reubicación por Salud

Esta figura se encuentra establecida en el Código de Trabajo, el cual es de aplicación supletoria a las relaciones estatutarias según lo dispone el numeral 51 del Estatuto de Servicio Civil, así la licencia se norma según se transcribe:

¹ Conforme con el Decreto Ejecutivo N° 35513-MEP, “Establece Organización Administrativa de las Direcciones Regionales de Educación (DRE) del Ministerio de Educación Pública (MEP), art. 75.

² Conforme con el Decreto Ejecutivo N° 35513-MEP, “Establece Organización Administrativa de las Direcciones Regionales de Educación (DRE) del Ministerio de Educación Pública (MEP), art. 77.

³ Conforme con el Decreto Ejecutivo N° 35513-MEP, “Establece Organización Administrativa de las Direcciones Regionales de Educación (DRE) del Ministerio de Educación Pública (MEP), art. 76.

⁴ Conforme con el Decreto Ejecutivo N° 35513-MEP, “Establece Organización Administrativa de las Direcciones Regionales de Educación (DRE) del Ministerio de Educación Pública (MEP), art. 74.

Transformación curricular, una apuesta por la calidad educativa.

ARTÍCULO 254.- El patrono está obligado a reponer en su trabajo habitual al trabajador que haya sufrido un riesgo del trabajo, cuando esté en capacidad de laborar.

Si de conformidad con el criterio médico, el trabajador no pudiera desempeñar normalmente el trabajo que realizaba cuando le aconteció el riesgo, pero si otro diferente en la misma empresa, el patrono estará obligado a proporcionárselo, siempre que ello sea factible, para lo cual podrá realizar los movimientos de personas que sean necesarios.

En casos en que la reinstalación ocasione perjuicio objetivo al trabajador, ya sea por la índole personal del puesto, por el salario percibido, o porque afecta negativamente su proceso de rehabilitación, o bien porque incluso el trabajador se encuentra en contacto con las causas generativas del riesgo ocurrido, el patrono procederá a efectuar el pago de sus prestaciones legales correspondientes, extremos que serán procedentes si no es posible lograr la reubicación del trabajador en la empresa.

Para los efectos antes señalados, el trabajador podrá solicitar, administrativamente, al ente asegurador, de previo, o una vez que se le haya dado de alta provisional o definitiva para trabajar, que adjunte a la orden de alta una copia del dictamen médico, en la que, sin perjuicio de otros datos se señale claramente la situación real del trabajador, en relación con el medio de trabajo que se recomienda para él, según su capacidad laboral.

De lo anterior se observa que esta licencia pretende la protección de dos derechos fundamentales: la salud y el trabajo, procurando armonizarlos, de modo que se cambian las funciones que realiza la persona en su nombramiento, a fin de no generar complicaciones al estado de salud que presenta; así las cosas, la persona se mantiene en el puesto pero realizando actividades distintas a las propias del mismo.

Transformación curricular, una apuesta por la calidad educativa.

4. Conclusiones

Según lo expuesto, de la normativa se concluye que el registro de marca de asistencia laboral se deriva del poder patronal de dirección de los asuntos de la institución, por lo tanto compete a dicha autoridad establecer el mecanismo idóneo para consignarla, así como establecer excepciones de dicho acto. En el caso de esta Cartera Ministerial, esta última prerrogativa se encuentra condicionada por el ordenamiento a su necesidad en virtud de aspectos funcionales y de ejercicio práctico de la actividad, por lo que en principio, la exclusión de marca de un puesto en particular, depende del cumplimiento de las funciones que lo requieran y de la forma de prestar el servicio, por lo tanto no constituye un derecho del trabajador desligado del ejercicio efectivo del puesto.

Dado lo anterior, en caso en que una persona servidora ostente un puesto que se encuentre exento del registro de marca, pero que por razones debidamente establecidas se requirió efectuársele un cambio en sus funciones, el superior inmediato debe valorar si con las nuevas características se mantiene la necesidad de exclusión de consignar la marca, de no ser así, durante el período que se mantenga tal situación, deberá realizar las gestiones necesarias para garantizar que se proceda con el registro respectivo.

Cordialmente,

Mario López Benavides
Director

Elaborado por: Dayana Cascante Núñez, Asesora de Área Consultas
Revisado por: Jeannette Calero Araya, Coordinadora Área de Consulta
V.B.: Nancy Quesada Vargas, Jefa. Depto. Consulta y Asesoría Jurídica.
Aprobado por: María Gabriela Vega Díaz, Subdirectora DAJ