



## SOLUCIONES LABORALES PARA EL SECTOR PÚBLICO

### LAS FALTAS GRAVES EN EL SECTOR PÚBLICO Un análisis exegético del artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276

*Gustavo Francisco QUISPE CHÁVEZ<sup>(\*)</sup>*

**RESUMEN  
EJECUTIVO**

*En el presente artículo, el autor analiza exegéticamente las faltas graves en el Sector Público reguladas en el artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276. A tal efecto, toma en cuenta tanto la doctrina laboral como las nociones utilizadas en la tipificación de faltas graves en el ámbito del Derecho Laboral y Sector Privado, por ser ello una necesidad para la comprensión cabal de las figuras analizadas.*

#### Introducción

Para la sanción de las faltas laborales en el Sector Público, la garantía de un debido proceso exige, en primer lugar, que se siga un trámite denominado procedimiento administrativo disciplinario, el cual permita al servidor ejercer su derecho de defensa frente a las imputaciones de la administración.

Asimismo, otra garantía de un debido proceso es que las faltas imputadas se encuentren debidamente tipificadas en la ley. En efecto, el artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276 establece un patrón de comportamiento que el Estado exige al servidor público y cuyo incumplimiento, en diversos supuestos, puede generar la aplicación de las más graves sanciones que puede sufrir un servidor del Sector Público: su destitución.

En esa línea, en el presente informe haremos breves comentarios a las faltas reguladas en el citado artículo 28 del Decreto Legislativo

N° 276, a fin de determinar sus alcances de ser verificadas dentro de un proceso disciplinario.

#### I. La falta disciplinaria

El artículo 150 del D.S. N° 005-90-PCM considera falta disciplinaria a toda acción u omisión, voluntaria o no, que contravenga las obligaciones, prohibiciones y demás en la normativa específica sobre los deberes de servidores y funcionarios señaladas en el artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276 y su reglamento.

Una primera observación sobre esta definición es que parece referirse en esencia solo a la falta disciplinaria grave, pues se hace remisión directa al artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276, que enumera a las faltas que tiene como sanción la destitución o el cese temporal.

En esa línea, la primera característica de las faltas disciplinarias graves es que pueden configurarse por una conducta directa u omisiva del trabajador; vale decir, que estas faltas

(\*) Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Miembro del Área de Asesoría de Soluciones Laborales. Especialista en Derecho Laboral.

no solo se configuran por “un hacer” del servidor sino que también se dan por un “no hacer”. No es necesario así que el agente ejecute un hecho; basta que deje de realizar una conducta que se espera en determinadas circunstancias para que se entienda cometida la falta disciplinaria.

No obstante, es necesario, en estos casos, que el servidor tenga capacidad de actuación. Esto es, debe poseer las cualidades físicas, psicológicas y profesionales para evitar el acto.

Asimismo, nos llama la atención que en la definición de falta disciplinaria se señale que estamos ante un acto **voluntario o no**, que contravenga las obligaciones, prohibiciones, etc. A nuestro parecer ello supone el establecimiento de una responsabilidad objetiva en la tipificación de la falta; es decir, que basta que el acto cometido contravenga las normas que regulan al régimen laboral público para que exista responsabilidad del agente, excluyéndose del análisis de tipificación de la falta, si la conducta fue dolosa o culposa. Luego, el agente solo podrá excluirse de la responsabilidad de la falta imputada demostrando que no participó en la comisión del hecho ilícito, y los criterios de culpa del agente quedan excluidos del análisis de configuración de la falta, salvo que el tipo específico lo exija.

Otro elemento relevante que se trasluce de las normas es la gravedad del acto. En efecto, al establecerse para los hechos señalados en el artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276 con las sanciones más severas, la gravedad resulta un requisito sine qua non de la falta disciplinaria; mientras que las faltas menores son sancionables con amonestación verbal o escrita o con la suspensión sin goce de remuneraciones hasta por treinta días.

En esa línea, el elemento de la gradualidad es muy importante en la tipificación y sanción de la falta. A tales efectos se han establecido los siguientes criterios a tener en cuenta:

- a) **Circunstancia en que se comete la falta:** se toma en cuenta si han existido circunstancias tales como, la exigibilidad de la conducta debida, el cumplimiento de una orden superior o de un deber legal, inducción a error por parte de la Administración o confianza legítima que el acto era regular, ocultamiento de información, cometer la infracción para ejecutar u ocultar otra infracción, etc.<sup>(1)</sup>
- b) **La forma de comisión:** se tendrá en cuenta como agravante de una falta el grado de reprobabilidad del acto; vale decir, mientras más reprobable sea la forma como se cometió la falta más grave será esta.
- c) **La concurrencia de varias faltas:** mediante este criterio la gravedad del hecho ilícito se determina en función de que se configuren o tipifiquen varias faltas, para lo cual deberemos aplicar la teoría de la absorción al momento de determinar la sanción, aplicando así la más grave de las sanciones configuradas.
- d) **La participación de uno o más servidores en la comisión de la falta:** mediante este criterio se determina la gravedad de la falta en la medida en que el servidor haya sido autor mediato, coautor, instigador, partícipe o cómplice del hecho.
- e) **Los efectos que produce la falta:** este criterio está en función del perjuicio que el hecho ilícito cause a la Administración Pública, no solo en el plano material sino también respecto a la pérdida de credibilidad que los ciudadanos pueden tener respecto del Estado por la conducta del servidor.

## II. Las faltas graves en el artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276

### 1. Incumplimiento de las normas establecidas en el Decreto Legislativo N° 276 y su reglamento

Estamos ante una norma abierta que busca básicamente convertir cualquier obligación señalada en el Decreto Legislativo N° 276 y su reglamento normado por el Decreto Supremo N° 005-90-PCM en una falta disciplinaria.

No obstante, debemos señalar que el solo incumplimiento per se de las obligaciones en las normas señaladas no supone una infracción grave. Consideramos que para ser pasibles de destitución o cese temporal, estos incumplimientos deberán medirse en función de los parámetros de gradualidad señalados en el artículo 151 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM y que fueron explicados en el ítem anterior.

Finalmente, cabe mencionar que esta norma es muy importante pues coadyuva a un mejor cumplimiento del contrato de trabajo del servidor público, sancionando determinadas conductas gravosas que lesionan situaciones jurídicas inmanentes en la propia relación laboral y que pudieren no estar tipificadas en las demás causales de ley.

### 2. Reiterada resistencia del servidor al cumplimiento de las órdenes superiores relacionadas con las labores

La tipificación de la desobediencia reiterada como falta tiene como fin salvaguardar el poder de dirección de la entidad pública, pues si no se

(1) MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. 8ª edición. Gaceta Jurídica, Lima, 2009, p. 695.

sancionara la reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores se dejaría sin efecto coercitivo dicho poder jurídico.

En esa línea, y como resultado de la subordinación, el servidor tiene el deber de cumplir todas las indicaciones que la entidad imparta, ya sea directamente o a través de normas dictadas unilateralmente mediante el reglamento de trabajo, aun cuando el trabajador esté en desacuerdo con ellas, pues por regla general se presumen lícitas<sup>(2)</sup>. Por lo tanto, considerando la presunción de validez de las órdenes emitidas por el superior jerárquico, el servidor debe obedecerlas sin perjuicio de que, con posterioridad, y tras la correspondiente impugnación, se declare la irregularidad y la anulación de orden fijada.

En suma, emitida una orden, existe la obligación para el servidor de su cumplimiento, quien no puede decidir unilateralmente qué orden de la entidad es legal, y debe por lo tanto ser cumplida; y qué orden, por el contrario, es arbitraria o injusta, lo cual no debe ser obedecida<sup>(3)</sup>.

Por otro lado, para que se configure la causal analizada, la desobediencia debe estar circunscrita a las órdenes referidas estrictamente al ámbito laboral. Así, no califica como falta grave la resistencia a aquellas órdenes que no se encuadran dentro de la relación de trabajo<sup>(4)</sup>. El trabajador, entonces, podrá oponerse a cumplir una orden cuando exceda desproporcionadamente las fronteras de la relación de trabajo; es decir, órdenes que afecten derechos fundamentales, las objetivamente imposibles, las que ingresen a la vida privada, las que entrañan salud o la vida del trabajador y las que lesionen los derechos profesionales, entre otras.

Es de notar que la falta que comentamos no se configura en nuestro medio solamente con la desobediencia de una orden del trabajador, sino que es necesaria que tal resistencia sea reiterada. Debe colegirse en este

caso que como mínimo se den dos actos de desobediencia dentro de un lapso de tiempo razonable para que se configure la reiteración. Asimismo, se entiende que puede tratarse de la desobediencia de órdenes distintas, ya que solo se exige la reiterancia mas no la reincidencia. Luego, la forma adecuada de demostrar la reiterancia es a través de la realización por escrito de una advertencia o exhortación al trabajador, que deje constancia de que se viene cometiendo una infracción, la cual de continuar se convertirá en una falta disciplinaria. La prueba que demuestra estos actos por lo general son los memorándum remitidos al trabajador y debidamente suscritos por este.

### **3. Incurrir en acto de violencia, grave indisciplina o faltamiento de palabra en agravio del superior, del personal jerárquico y de los compañeros de labor**

Esta causal engloba varios supuestos que trataremos por separado para su mejor entendimiento.

#### **a) Actos de violencia**

El supuesto refiere a un acto de agresión física contra el personal jerárquico de la entidad o contra los compañeros de trabajo. No es necesario que el acto conlleve consecuencias dañinas graves para la persona agredida; la violencia, para que sea tal, no tiene que ser grave, pues de por

sí reviste la gravedad suficiente para justificar la sanción.

Sobre este tema, es interesante el punto de vista de Gorelli Hernández<sup>(5)</sup> para quien si bien un acto de violencia es de por sí grave, en su opinión actos como el “agarrar por las solapas del abrigo y zarandear”, el “arañazo en el brazo y la contracción cervical” sufrida en un forcejeo, o “propinar un empujón” no deben ser entendidos como actos de violencia, toda vez que no tendrían la suficiente gravedad como para imponer una sanción (de destitución). Asimismo, serían un supuesto de exoneración de responsabilidad las circunstancias en las que se produce la agresión, pues una fuerte discusión, un conflicto laboral individual, la existencia de provocación previa por parte del superior o de un compañero, la conflictividad laboral materializada en una huelga, entre otros, deberían ser catalogados como supuestos eximentes.

Los actos de violencia pueden suceder en el centro de trabajo o fuera de este. Los que ocurren en el centro de trabajo, cualquiera sea su motivación u origen, constituyen faltas disciplinarias. En cambio, los que se originen fuera del centro de labores requieren derivarse directamente de la relación laboral para ser entendidos como faltas disciplinarias; es decir, deben ser actos motivados por situaciones que tienen su origen en la relación laboral<sup>(6)</sup>.

(2) MARTÍN VALVERDE, Antonio; RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín y GARCÍA MURCIA, Joaquín. *Derecho del Trabajo*. 5ª edición. Tecnos, Madrid, 1996, p. 706; ARCE ORTIZ, Elmer. *Derecho individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencia*. Palestra Editores, Lima, 2008. p. 527.

(3) GORELLI HERNÁNDEZ, Juan. “El despido disciplinario en España, Primera parte: configuración jurídica”. En: *Soluciones Laborales*, año 1, N° 06, Gaceta Jurídica, 2008. p. 23.

(4) BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *El despido en el Derecho Laboral peruano*. 2ª edición. ARA Editores, Lima, 2006, p. 171.

(5) GORELLI HERNÁNDEZ, Juan. Ob. cit., p. 23.

(6) Sobre el particular, la jurisprudencia ha señalado que para que la agresión física fuera del centro laboral de un trabajador a su superior sea considerada como falta grave, debe acreditarse que esta haya sido derivada directamente de la relación laboral (Exp. N° 845-92-CD. Data 40,000. Gaceta Jurídica).

Los actos de extrema violencia, tales como toma de rehenes o de locales, podrán adicionalmente ser denunciados ante la autoridad judicial competente.

### b) Grave indisciplina

En este caso estamos ante toda conducta atentatoria contra el orden interno de la empresa, conste este en reglamentos, directivas, procedimientos de trabajo, horarios, de modo tal que su infracción altere el modo habitual de trabajo y el funcionamiento regular de la entidad. Esta conducta se considera implícita en otras transgresiones a los deberes laborales y solo puede tener como escenario el centro de trabajo y no puede ocurrir fuera de él<sup>(7)</sup>.

No estamos ante “la reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores”, sino ante un acto que no requiere el requisito de reiterancia, esto es, que por sí solo es grave y tiene como consecuencia que la relación laboral no pueda seguir vigente. Estamos ante un incumplimiento en el que concurre la gravedad, no tratándose de un simple acto de desobediencia (el cual requiere necesariamente la reiterancia para ser catalogado como falta); se trata, más bien, de un acto puntual que de por sí es sumamente perjudicial para el empleador o para los demás trabajadores. Es la situación del obrero, por ejemplo, que haciendo caso omiso a la advertencia de que no se opere un cargador frontal malogrado, causa un accidente; así, pues, si bien el trabajador cometió este único acto de desobediencia, por su gravedad es suficiente para que proceda el despido.

### c) Faltamiento de palabra

La jurisprudencia establece que esta falta se configura cuando el trabajador quebranta la buena fe laboral y el principio de respeto mutuo mediante manifestaciones o expresiones emitidas con ánimo ofensivo o ultrajante, agravio y dichos que pongan en cuestión la honorabilidad de la contraparte o la legitimidad o legalidad de sus actos; no siendo necesaria que la imputación efectuada por el trabajador al personal jerárquico de la empleadora se refiera a la comisión de hechos delictuosos<sup>(8)</sup>.

Desde nuestra perspectiva, esta falta enmarca varios supuestos. En primer lugar, la “injuria,” término que la Real Academia de la Lengua define como el “agravio, ultraje de obra o de palabra”, mientras que nuestra legislación penal lo considera como

**“ (...) el faltamiento de palabra verbal o escrita puede suceder en el centro de trabajo o fuera de este. Los que ocurren en el centro de trabajo (...) constituyen falta disciplinaria (...). ”**

“el que ofende o ultraja a una persona con palabras, gestos o vías de hecho”. La injuria implica, por lo tanto, que una persona mediante palabras orales o escritas, gestos o vías de hecho afecta el honor subjetivo de una persona.

En segundo lugar, y, dada la amplitud que tiene el término “faltamiento de palabra”, también se subsumen en este los supues-

tos de calumnia (la atribución falsa a otro de un delito) o la difamación (difundir ante varias personas, reunidas o separadas, una noticia que atribuye a una persona, un hecho, una cualidad o una conducta que pueda perjudicar su honor o reputación).

Por otro lado, el faltamiento de palabra verbal o escrita puede suceder

en el centro de trabajo o fuera de este. Los que ocurren en el centro de trabajo, cualquiera sea su motivación u origen, constituyen falta disciplinaria. En cambio, los que suceden fuera del centro de labores requieren derivarse directamente de la relación laboral, es decir, ser motivados por situaciones que tienen su origen en esta. Asimismo, se requiere que el faltamiento de palabra se produzca necesariamente en contra del personal jerárquico o trabajadores de la entidad. De no tener el agraviado alguna de estas condiciones, la conducta del trabajador quedaría ubicada fuera de la causal señalada.

### 4. Negligencia en el desempeño de las funciones

La negligencia básicamente se refiere a la omisión de la diligencia exigible al profesional en el desempeño de su actividad. No hablamos del deber de cuidado que debe tener la persona común cuando realiza cualquier trabajo, sino que para la tipificación de esta falta se tendrá en cuenta la especialización, los conocimientos y la actualización que se presumen tiene un servidor en un determinado nivel dentro de cada grupo profesional.

Un ejemplo de la falta en mención sería el caso de un procurador público que presenta la apelación de una demanda de manera extemporánea, lo que ocasiona que el Estado pierda el proceso judicial. Apreciamos aquí un caso claro de negligencia que sería pasible de una sanción, pues dentro de su especialización y conocimientos, el servidor debió vigilar la prosecución del proceso judicial.

Asimismo, sería también pasible de una sanción por negligencia el funcionario público que no adopta las medidas de fiscalización y control

(7) BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. Ob. cit., p. 200.

(8) Cas. N° 1938-98, Data 35,000. Gaceta Jurídica.



que ocasionan que el Estado se vea afectado con alguna pérdida material o económica.

### 5. Impedir el funcionamiento del servicio público

Esta falta será cometida por todos aquellos servidores que por acción u omisión interfieren en el normal desenvolvimiento de las actividades de la entidad. Así, puede tipificarse esta falta de forma individual, cuando el servidor decide por sí solo interrumpir su servicio unilateralmente, sin previo conocimiento, produciéndose aquí también un incumplimiento de las obligaciones laborales que suponen un quebrantamiento de la buena fe laboral que rigen a todas las relaciones de trabajo.

En el caso de las paralizaciones colectivas de varios trabajadores, esta falta busca evitar las huelgas irregulares. Por esta razón, para su tipificación se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 81 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que señala que no está amparada la paralización intempestiva.

De otro lado, consideramos que también se tipifica la falta cuando en el marco de una huelga legal respecto de los servicios considerados como esenciales, y cuya interrupción puede poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas en toda o parte de la población, los trabajadores en conflicto no garantizan la permanencia del personal necesario para impedir la interrupción total y asegurar la continuidad de los servicios y actividades que así lo exijan.

### 6. Utilización o disposición de los bienes de la entidad en beneficio propio o de terceros

Esta falta engloba dos conductas gravísimas, la primera sería la apropiación del bien propiedad de la entidad; vale decir, que el bien pase irregularmente al ámbito de disposición patrimonial de un tercero por

acción del servidor o al de este último. Luego, se produce el uso indebido de los bienes con el fin de efectuar gestiones que redundan en una ventaja económica a favor de tercero o del servidor. Así, tenemos por ejemplo, el caso de un funcionario de una municipalidad que dispone el uso de un vehículo de la entidad para la movilidad particular de su familia.

En esa línea, observamos que es suficiente que el trabajador se apodere, retenga o utilice los bienes o servicios en beneficio propio o de terceros para que incurra en esta falta grave, por lo cual no es relevante el valor dinerario de la operación económica que dio origen a la acción, ni su tardía devolución motivada. Solo debe tenerse en cuenta el incumplimiento del deber de lealtad y la falta de honradez con que actuó el trabajador en el desempeño de su labor. Asimismo, recalamos que el beneficio no necesariamente ha de ser a favor del propio trabajador, sino que se aplica la sanción aun si el beneficiado es un tercero ajeno a la relación laboral.

### 7. Concurrencia reiterada al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas o estupefacientes y, aunque no sea reiterada, cuando por la naturaleza del servicio revista excepcional gravedad

Esta causal debe interpretarse comprendiendo en su contenido dos supuestos:

#### a) Asistencia al centro de trabajo reiteradamente en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas o estupefacientes

Este supuesto se configura con la reiterancia, es decir, hablamos de alguien que se embriaga con frecuencia, casi como de costumbre, aun cuando no constituya una repetición

cotidiana, pero sí una frecuente expresión del modo de ser del trabajador. La habitualidad implica, pues, una manifestación de reiteración. En ese sentido, “se requiere que el consumo sea habitual, lo que claramente indica que una embriaguez puntual no podría dar lugar a esta causa de despido<sup>(9)</sup>”. Por ello, no estaremos en este supuesto si, por ejemplo, un servidor llega una sola vez en un lapso de tiempo dilatado en estado de embriaguez o drogadicción; tendremos aquí una infracción al deber de diligencia que debe ser sancionada, por ejemplo, con una suspensión sin goce de haber.

Consideramos innecesario para que se configure la falta analizada que se cause algún perjuicio a la entidad, se realicen actos de violencia o se injurie al empleador u otros trabajadores, por no establecer la norma ni ser el sentido del supuesto regulado. Basta entonces con la concurrencia objetiva y reiterada del trabajador en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas o estupefacientes.

#### b) Gravedad de la falta por la naturaleza de la función o trabajo que desempeña el infractor

Para la configuración de este segundo supuesto no se requiere reiterancia, pues la falta grave se deriva de la irresponsabilidad inherente a la función o labor que el servidor cumple con la empresa. Es decir, al calificarse el hecho como falta grave lo que se sanciona es la irresponsabilidad y negligencia por concurrir al centro de labores en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas o estupefacientes, a tenor de la función desempeñada.

En este caso, al ser necesario el requisito de habitualidad, una embriaguez o drogadicción puntual sí podría dar lugar al despido si por naturaleza

(9) GORELLI HERNÁNDEZ, Juan. Ob. cit., p. 28.

de la función o del trabajo reviste excepcional gravedad. Así, lo ha dejado sentado la jurisprudencia al afirmar que “si las labores que realizaba el trabajador eran riesgosas, se incurrió en falta grave con la concurrencia en estado de embriaguez al centro de trabajo, aunque no sea reiterada, pero que, por la naturaleza de la función o del trabajo reviste excepcional gravedad”<sup>(10)</sup>. Este sería el caso, por ejemplo, de un procurador del Estado que va a rendir un informe oral ante un Tribunal en estado de ebriedad o bajo efectos de drogas ilícitas.

A diferencia de lo señalado en el D. Leg. N° 728, la norma no señala un procedimiento para verificar la falta, aunque desde nuestra perspectiva lo idóneo sería pedir el auxilio de la autoridad policial para coadyuvar en la verificación del hecho.

### **8. Abuso de autoridad, prevaricación o uso de la función con fines de lucro**

Esta falta tiene características muy especiales, pues tiene relación con el poder de determinados funcionarios dentro de la Administración Pública.

Así, la normativa vigente sanciona el abuso de autoridad que se tipifica por el servidor cuando hace un mal uso de la atribuciones que la ley le concede, cometiendo u ordenando, en perjuicio de alguien un acto arbitrario. Se debe entender como acto arbitrario, toda actividad del funcionario que se oponga a lo reglado y ajustado por ley; así por ejemplo, tenemos el caso del funcionario que por razones de antipatía rechaza o retrasa el otorgamiento de una licencia a fin de perjudicar a un ciudadano en la apertura de un local comercial.

Igualmente, la normativa vigente considera como falta la prevaricación, que consiste en dictar resolución o emitir dictamen, contrarios al texto expreso y claro de la ley, en citar pruebas inexistentes o hechos falsos, y en fundamentar la resolución

en leyes supuestas o derogadas. Al respecto, consideramos que esta falta está dirigida a sancionar a los funcionarios públicos que tengan la decisión dentro de un conflicto que sea llevado por tribunales administrativos o jurisdiccionales.

Finalmente, tenemos una falta abierta dirigida a sancionar cualquier conducta que pueda implicar una ventaja económica indebida a favor del servidor por el ejercicio de sus funciones como puede ser actos de corrupción de funcionarios, el cohecho, el peculado entre otras conductas ilegales.

### **9. Causar intencionalmente daños materiales en los locales, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación y demás bienes de propiedad de la entidad o en posesión de esta**

En este caso estamos ante el sabotaje, es decir, a los actos intencionales del servidor con el objeto de causar perjuicios materiales a los edificios, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación, materias primas y demás bienes de propiedad de la entidad o en posesión de esta. Vale decir, se trata básicamente de la destrucción intencional del centro de labores o de lo que en él es necesario para la producción<sup>(11)</sup>.

Al tratarse de daños intencionales causados a los bienes de la empresa, es necesario para la tipificación de esta falta que exista un *animus nocendi* (intención de dañar), siendo, en este caso, el elemento subjetivo es muy importante pues nos permite distinguir esta figura de la negligencia o impericia del servidor que también ocasiona daños<sup>(12)</sup>. La probanza de la intención dañosa del trabajador

es de suma relevancia, ya que la entidad puede demandar una indemnización por daños y perjuicios<sup>(13)</sup>.

### **10. Actos de inmoralidad**

Definir qué son actos de inmoralidad resulta difícil, pues se trata de actos que no conciernen al ordenamiento jurídico, sino al fuero interno o al respeto humano. Sin embargo, dado que nuestro ordenamiento jurídico ha establecido a los actos de inmoralidad como falta disciplinaria, estos serían aquellos que van en contra del orden público y las buenas costumbres. Así, por ejemplo, un acto inmoral sería el hecho de que servidores realicen una “fiesta privada” con señoritas de dudosa reputación dentro del local de la entidad.

### **11. Ausencias injustificadas por más de tres días consecutivos o por más de cinco días no consecutivos en un periodo de treinta días calendario o más de quince días no consecutivos en un periodo de ciento ochenta días calendario**

Esta falta supone la comisión de dos conductas: la primera, es el abandono de trabajo que se configura por las ausencias injustificadas del puesto de trabajo por más de tres días consecutivos y que implica una desaparición súbita e intempestiva, sin comunicación alguna, ni verbal ni escrita, de que no se piensa volver a trabajar. En este caso, la única manera de que un servidor no incurra en la falta de abandono de trabajo es que su ausencia sea puesta en conocimiento del empleador, exponiéndose las razones que la motivaron antes del tercer día de ausencia; pues sucedido el hecho la entidad tiene la potestad de aplicar las sanciones de ley.

(10) Cas. N° 787-2002-Junín, Data 35,000. Gaceta Jurídica.

(11) PASCO COSMÓPOLIS, Mario. “La falta grave laboral”. En: *Derecho PUCP*. N° 39. Facultad de Derecho de la PUCP. Lima, diciembre de 1985, p. 416.

(12) BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. Ob. cit., p. 206; ARCE ORTIZ, Elmer. Ob. cit., p. 533.

(13) *Ibidem*, p. 534.

La otra conducta que se sanciona en esta causal son las ausencias injustificadas, relacionadas con el comportamiento personal del trabajador. La falta se aplica cuando este, sin mediar causas relacionadas estrictamente con las de una suspensión legítima de la relación laboral, se sustrae de su prestación, inasistiendo al trabajo sin razón aparente ni justificatoria. Como lo precisa la doctrina, se sancionan las ausencias injustificadas porque implican que durante ellas el trabajo no se está prestando, se está frustrando el objeto del contrato y el trabajador está incumpliendo su obligación esencial<sup>(14)</sup>.

Debe precisarse que la inasistencia al trabajo se refiere a su jornada completa y tal conducta incumplidora precisa de ser repetida continuada o intermitentemente –por más de cinco días no consecutivos en un periodo de treinta días calendario o más de quince días no consecutivos en un periodo de ciento ochenta días calendario– y no ser justificada<sup>(15)</sup>. Asimismo, aun cuando el empleador no sancione disciplinariamente las inasistencias injustificadas, cada vez que se produzcan estas serán computables para establecer la existencia de falta, criterio que se aplica también en caso de que el empleador no haya sancionado con el despido estas inasistencias por más de tres días consecutivos, las cuales podrán incluirse en el cómputo de las ausencias injustificadas no consecutivas.

Por otro lado, para la tipificación de esta causal no debe existir una justificación por la inasistencia, ya que esta impide conceptuar la falta. Es decir, no se debe verificar la presencia de hechos independientes de la voluntad del trabajador, y de los cuales no sea culpable, que le hayan impedido asistir al trabajo. Así, puede darse la comunicación de la justificación del trabajador a través de correos, telégrafos, teléfonos, radiotelefonía y por cualquier medio de relación entre los distantes.

Finalmente, la entidad debe tener en cuenta el principio de razonabilidad al momento de calificar las ausencias del trabajador, ya que en lo relativo a las justificaciones, la legislación no brinda criterios o pautas para su determinación, salvo en el caso de las que se deban a incapacidad del trabajador por razones de salud.

## 12. Incurrir en actos de hostigamiento sexual, conforme con la ley sobre la materia

En términos generales, el hostigamiento sexual en el ámbito laboral puede ser entendido como aquellas conductas practicadas por superiores jerárquicos, compañeros de trabajo y terceros ajenos a la empresa que tienen como fin la satisfacción carnal del agresor. Estamos ante un concepto amplio que abarca básicamente dos tipos de conductas: el chantaje sexual o el acoso sexual ambiental.

Así, el chantaje sexual tiene relación con el acoso sexual laboral realizado por trabajadores jerárquicamente superiores, de los que depende la víctima y que ostentan poder de dirección, y en el que el rechazo o aceptación de una proposición, se utiliza para fundamentar una decisión relacionada con el empleo y condiciones de trabajo de la víctima<sup>(16)</sup>.

Igualmente, el acoso sexual ambiental es una conducta que se produce cuando el sujeto activo, a través de requerimientos físicos, verbales o gestuales de carácter libidinoso, crea un entorno laboral intimidatorio, hostil o humillante para el trabajador<sup>(17)</sup>. Es una

forma de acoso sexual mucho más amplia, pues puede abarcar incluso a los compañeros de trabajo de la víctima o terceros relacionados de cualquier modo con la entidad; y en la que si el sujeto activo es el empleador necesariamente no amenaza al trabajador en sus condiciones laborales, pero son las conductas físicas, verbales o gestuales de connotación sexual, que por sí solas generan en el trabajador un miedo que impida la prestación laboral en un ambiente exento de hostilidad e intimidación<sup>(18)</sup>.

En nuestra legislación laboral, el hostigamiento sexual “típico” ha sufrido una modificatoria incluyéndose dentro de este concepto al acoso moral, por lo cual ahora puede ser cometido por cualquier funcionario. Precisamente, dicha figura consiste en la conducta física o verbal reiterada de carácter sexual o sexista de una o más personas hacia otras con prescindencia de jerarquía, estamento, grado, cargo, función, nivel remunerativo o análogo, creando un clima de intimidación, humillación u hostilidad.

## 13. Las demás que señale la Ley

Respecto al inciso m) del artículo 28 del Decreto Legislativo N° 276, debe señalarse que establece un número apertus en la tipificación de las faltas graves en el Sector Público; vale decir, se podrán asimilar como faltas graves, las que se mencionen en otras normas jurídicas siempre que expresamente sean consideradas pasibles de cese temporal o con destitución.

(14) ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. *El Derecho del Trabajo*. 12ª edición, revisada. Universidad de Madrid-Facultad de Derecho, sección publicaciones. Madrid, 1991, p. 447.

(15) PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos y ÁLVAREZ DE LA ROSA, Manuel. *Derecho del Trabajo*. 4ª edición. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid, 1996, p. 997.

(16) MEDEIROS DE OLIVEIRA, Flavia de Paiva. *El Acoso Laboral*. Universitat de Valencia, Servei de Publicacions. Valencia, 2005, p. 298.

(17) *Ibidem*, p. 303.

(18) Sobre el tema de acoso sexual y temas que afecta a la mujer en el trabajo; una lectura interesante: KUCRZYN VILLALOBOS, Patricia. *Acoso sexual y discriminación por maternidad en el trabajo*. 1ª edición. Universidad Autónoma de México. México, D.F., 2005.