

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

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: RESPONSABILIDAD DEL I.N.S. EN LA JURISPRUDENCIA ANTE LOS PROCESOS POR RIESGOS DE TRABAJO Y EL CUMPLIMIENTO DE LAS PÓLIZAS.

RESUMEN: En el presente informe se incorpora la jurisprudencia más importante que trata el tema de la responsabilidad del Instituto Nacional de Seguros en los procesos judiciales por casos de riesgo de trabajo, abarcándose temas como la obligación indemnizatoria de la institución, así como su responsabilidad de cumplir en su totalidad con lo regulado en la normativa costarricense en el caso de las indemnizaciones, además de otros aspectos procesales como el establecimiento de la carga de la prueba en este tipo de procesos, se incorpora además jurisprudencia relacionada al tema de pólizas en vehículos automotores y un análisis de la inclusión de pólizas en las negociaciones colectivas de trabajo.

Índice de contenido

1 JURISPRUDENCIA.....	1
a) Obligación Indemnizatoria del Instituto Nacional de Seguros.....	1
b) Obligación del I.N.S. de cubrir en todos los extremos lo dispuesto en la ley de riesgos de trabajo.....	11
c) Carga de la prueba en proceso por enfermedad laboral.....	22
d) Alcances de la responsabilidad del Ente asegurador.....	32
e) Establecimiento de la prescripción en este tipo de procesos.....	38
f) Sobre la Póliza en accidentes de tránsito.....	45
g) Las Pólizas en el contrato colectivo de trabajo.....	56

1 JURISPRUDENCIA

a) *Obligación Indemnizatoria del Instituto Nacional de Seguros*

[SALA SEGUNDA]¹

Resolución 96-265.LAB

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas del dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y seis.-

Riesgo de trabajo establecido ante el Juzgado Segundo de Trabajo de esta ciudad, por MARIA EUGENIA CAMPOS ABARCA, educadora, vecina de San Ignacio de Acosta, contra EL ESTADO, representado por el licenciado German Luis Romero Calderón; el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS, representado por su apoderado, licenciado Guillermo Martén Rodríguez y la CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL, representada por su apoderado licenciado Guillermo González Hernández, divorciado, vecino de Heredia. Actúa como apoderado de la actora el licenciado Luis Fernando Alfaro González, soltero, vecino de Ciudad Quesada. Todos mayores, casados, abogados, vecinos de San José; con las excepciones indicadas.-

RESULTANDO:

1.- El apoderado de la actora, en escrito fechado el veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y dos, con base en los hechos y citas legales allí contenidas, solicita que en sentencia se declare: "Que los demandados son en deber y deben reconocer a mi representada las siguientes prestaciones: 1) Un 30% de pérdida de su capacidad general orgánica como incapacidad permanente dado que el riesgo aquí denunciado la ha incapacitado para el trabajo específico, por lo cual solicito el pago de las prestaciones en dinero que a derecho le corresponden por dicho concepto, de conformidad con lo dispuesto por el penúltimo párrafo el artículo 224 de la Ley de Riesgos del Trabajo. 2) Asistencia, médico quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria y de rehabilitación que el riesgo amerite. 3) Intereses al tipo legal sobre las sumas adeudadas calculados desde la fecha de presentación de las presentes diligencias hasta su efectivo pago. 4) Ambas costas de este juicio.".-

2.- El representante Estatal, el apoderado del Instituto Nacional de Seguros, y el apoderado de la Caja Costarricense de Seguro Social, contestaron la demanda en los términos que indican en los memoriales fechados el nueve de julio, trece de julio y cinco de agosto, todos de mil novecientos noventa y dos respectivamente, y opusieron las excepciones de falta de legitimación ad causam pasiva, falta de derecho y la genérica de sine actione agit el primero; pago y falta de derecho el segundo y, falta de

legitimatium ad causam pasiva y falta de derecho el último.-

3.- La señora Jueza de entonces, licenciada Silvia Elena Arce Meneses en sentencia dictada a las ocho horas del dos de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, resolvió: "Razones expuesta, normas citadas, artículos 490 y siguientes del Código de Trabajo, se resuelve: se declara parcialmente con lugar la presente demanda de MARIA EUGENIA CAMPOS ABARCA en cuanto fue enderezada contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS, representado por su APODERADO LIC. GUILLERMO MARTEN RODRIGUEZ. En consecuencia, deberá pagar el accionado a la actora, una renta anual de ciento veinticinco mil quinientos cuarenta y dos colones cincuenta céntimos, durante cinco años, en mensualidades de diez mil cuatrocientos sesenta y un colones ochenta y siete céntimos, a partir del veintiocho de abril de 1989 hasta el veintisiete de abril de 1994, hasta completar un total de seiscientos veintisiete mil setecientos doce colones cincuenta céntimos. Además, deberá pagar el accionado intereses legales (artículo 1163 del Código Civil) a partir de la fecha de presentación de esta demanda y hasta su efectivo pago. Se declara sin lugar la acción en cuanto pretendía la actora que el demandado fuera condenado a otorgarle más atención médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria. Se acogen las excepciones de pago y falta de derecho opuestas por el Instituto accionado en lo que se acogió la demanda, y se rechazan en lo que se estimó. La demanda se declara sin lugar en cuanto fue enderezada contra el Estado, y al efecto se acogen las excepciones opuestas por dicha representación, de falta de legitimación ad causam pasiva, falta de derecho y la genérica sine actione agit. Tocante a la Caja Costarricense del Seguro Social, se declara sin lugar la acción planteada, y se acogen las defensas de falta de legitimación ad causam pasiva y la de falta de derecho opuestas. El Instituto accionado deberá cubrir las costas procesales y personales en que incurrió el actor, estimándose las últimas en un veinte por ciento del total de la condenatoria. Se resuelve sin especial condenatoria en costas, en cuanto fue enderezada la demanda contra los otros coaccionados. Si esta Sentencia no fuere impugnada, elévese en consulta ante el Superior. NOTIFIQUESE.".-

4.- El apoderado del Instituto Nacional de Seguros apeló y opuso la excepción de prescripción, el Tribunal Superior de Trabajo, Sección Primera, integrado en esa oportunidad por las licenciadas Rosa E. Blanco Matamoros, Julia Varela Araya y Eugenie Salas Chavarría, en sentencia de las nueve horas cincuenta minutos del veintiséis de abril de mil novecientos noventa y seis, resolvió:

"No se advierten defectos u omisiones que impliquen nulidad de lo actuado y resuelto. Se rechaza la defensa de prescripción opuesta por el Instituto Nacional de Seguros en esta instancia. Se confirma el fallo apelado, modificando las costas al quince por ciento de la condena obtenida en esta vía.".-

5.- El apoderado del Instituto accionado, en escrito presentado el cuatro de junio de este año, formula recurso ante esta Sala, que en lo que interesa, dice: "ALCANCES Y PARTES DE LAS SENTENCIAS IMPUGNADAS. I.- En la sentencia de Primera Instancia del Juzgado Segundo de Trabajo de San José, de las 8:00 horas del 02 de noviembre de 1995, se impugnan las siguientes partes: A.- CONSIDERANDO. 1.- En cuanto consideró que: "...es evidente que corresponde al Instituto Nacional de Seguros cubrir el porcentaje de impedimento permanente fijado en autos..." (el resaltado no es del original). 2.- En cuanto consideró erróneamente que: "...Sin embargo, debemos tener presente que la enfermedad que sufre la actora fue progresiva y que empezó a ser tratada en el mes de julio de 1989..." (el resaltado no es del original). B.- POR TANTO. 1.- En cuanto Condenó en forma exclusiva a mi representado al pago de las rentas correspondientes. II.- En la sentencia de Segunda Instancia del Tribunal Superior de Trabajo de San José, Sección Primera, de las 9:50 del veintiséis de abril de mil novecientos noventa y seis, se impugnan las siguientes partes: A.- CONSIDERANDO. 1.- En cuanto consideró que el mal de la actora fue determinado como enfermedad hasta mil novecientos ochenta y nueve, lo cual no es cierto. 2.- En cuanto consideró que es mi representado el llamado a realizar el pago, obviando lo que al efecto establece el Transitorio II de la Ley de Riesgos del Trabajo. B.- POR TANTO. 1.- En cuanto confirmó el fallo apelado. VIOLACION TRANSITORIO II DE LA LEY DE RIESGOS DEL TRABAJO. Transcribo en lo conducente el Transitorio II de la Ley de Riesgos del Trabajo: "...Transitorio II.- ..."... De la misma forma, mientras no se cumpla la referida universalización, si el trabajador no estuviere asegurado contra los riesgos del trabajo, el instituto asegurador pondrá el caso en conocimiento del juzgado de trabajo en cuya jurisdicción ocurrió el riesgo y correrá a cuenta del patrono, exclusivamente tanto el pago de las prestaciones en dinero, como todos los gastos de las prestaciones médico-sanitarias y de rehabilitación que demande el tratamiento del trabajador, para lo cual no se aplicará en la forma prevista en esta ley, los artículos 221 y 231, asimismo mientras no se logre la precitada universalización y si el riesgo se tramitare como no asegurado, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 260 de esta ley y, en su lugar, el trabajador solicitará al juzgado

que corresponda que, sobre la base del dictamen final en que se fije la incapacidad permanente, le determine las rentas del caso y comine al patrono a depositar el monto de las mismas en la referida institución..." (el resaltado y subrayado no son del original). NUESTRA POSICION AL RESPECTO Como lo ha resuelto acertadamente el Tribunal Superior de Trabajo Sección Segunda de San José, los Transitorios se han incorporado en la Ley precisamente para regular la época de transición y evitar la inseguridad jurídica en la sociedad en general. Teniendo claro lo anterior y encontrándonos en el presente proceso ante un cuadro fáctico que encuadra perfectamente en el Transitorio II de la Ley de Riesgos del Trabajo, lo procedente es aplicar el mismo, sin entrar a realizar distinciones donde la Ley es totalmente precisa. En tal sentido debemos señalar que el Transitorio II de la Ley de Riesgos del Trabajo, establece, prácticamente la única excepción en donde mi representado no es el llamado a realizar el pago ante un eventual riesgo de trabajo, que se ha dado bajo ciertas premisas que ahí se establecen. También debe considerarse con un hito importante en la seguridad jurídica que surge a partir de su promulgación y aplicación obligatoria. Es importante, tener presente, que es totalmente imposible establecer un período de tiempo concreto y exacto en el cual se da la Transición de la Ley de Riesgos del Trabajo ya que sus efectos se pueden diferir en un período de tiempo totalmente incierto e incalculable. Por lo anterior hacen mal las sentencias recurridas en responsabilizar a mi representado sin mayores argumentos que los que ahí se dicen, sin entrar a valorar los verdaderos alcances del Transitorio Segundo de la Ley de Riesgos del Trabajo. Debe analizarse por otro lado que en autos quedó debidamente acreditado como HECHO DEMOSTRADO, que la enfermedad de la actora data del año de 1984, lo cual no solo afirma nuestra posición y aplicación del referido Transitorio, sino que viene a establecer una fecha exacta a partir de la cual surge el padecimiento, desvirtuándose por consiguiente lo resuelto por el respetable Tribunal Superior de Trabajo en cuanto a que fue en el año de 1989 en que se presentó la enfermedad. Dicha contradicción viene sin lugar a dudas a establecer una inconsistencia de las sentencias mismas, lo cual motiva en parte el presente recurso. Por las razones señaladas, solicito a los señores magistrados, se revoque lo resuelto en este proceso, declarándose totalmente sin lugar la demanda en lo que a mi representado se refiere y subsidiariamente, solicito la nulidad absoluta de las resoluciones recurridas.".-

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales.-

Redacta el Magistrado AGUIRRE GOMEZ; y,

CONSIDERANDO:

I.- El Licenciado Luis Fernando Alfaro González, apoderado especial judicial de la actora, estableció la presente demanda contra el Estado, el Instituto Nacional de Seguros y la Caja Costarricense de Seguro Social, pretendiendo de ellos la cancelación, a su representada, de la indemnización correspondiente por la pérdida de un treinta por ciento de su capacidad general orgánica, los intereses legales sobre la suma que corresponda y ambas costas de la acción. Los demandados contestaron negativamente la demanda. En lo que interesa, la sentencia de primera instancia, confirmada por el órgano de alzada, estableció que la responsabilidad pecuniaria le correspondía al Instituto Nacional de Seguros y declaró con lugar, en relación con los otros demandados, las excepciones de falta de legitimación ad causam pasiva, falta de derecho y la genérica sine actione agit. El representante legal del ente asegurador recurre, en esta sede, aduciendo que los juzgadores de primera y de segunda instancias contravinieron lo previsto en el transitorio II de la Ley de Riesgos de Trabajo, el que exime a su representado de la obligación reparatoria, cuando la enfermedad profesional incapacitante se dio antes de la universalización de los seguros, debiendo ser el Estado, como patrono, el único llamado a indemnizar a la actora, por el riesgo sufrido.-

II.- La reforma al Título IV del Código de Trabajo, por Ley número 6727, de 9 de marzo de 1982, vigente desde su publicación en La Gaceta del 24 de marzo de ese mismo año (artículo 3), estableció la obligatoriedad del seguro contra riesgos del trabajo y facultó al Instituto Nacional de Seguros para realizar su universalización "...en forma paulatina, por etapas, conforme a actividades económicas o zonas geográficas..." (Transitorio I). Como resultado de esa regulación, el Estado, en tanto patrono, debió avocarse a asegurar a sus trabajadores, lo que efectivamente hizo en todas las áreas del quehacer público. El proceso de universalización se declaró concluido y, por lo tanto, obligatorio y forzoso el seguro de riesgos del trabajo, para todas las actividades públicas y privadas, con excepción de las enumeradas en el ordinal 194 del Código de Trabajo, mediante Decreto Ejecutivo N 166113-TSS, de 25 de setiembre de 1985, en vigor a partir del 1° de octubre

siguiente. Es decir que, para esta última fecha, el personal del Ministerio de Educación Pública ya estaba cubierto por la respectiva póliza de riesgos del trabajo; situación que se reafirma con la entrada en vigencia del Decreto N 16635-MEP, del 11 de octubre de 1985; en el cual se incorporó, como parte de los derechos y beneficios del Magisterio Nacional, los previstos en la referida Ley 6727 (ver artículo 1 del Decreto citado).-

III.- El motivo de la disconformidad del recurrente, es la violación al transitorio II de la Ley 6727, en concreto del siguiente texto: "De la misma forma, mientras no se cumpla la referida universalización, si el trabajador no estuviere asegurado contra los riesgos del trabajo, el instituto asegurador pondrá el caso en conocimiento del juzgado de trabajo en cuya jurisdicción ocurrió el riesgo y correrá a cuenta del patrono, exclusivamente tanto el pago de las prestaciones médico-sanitarias y de rehabilitación que demande el tratamiento del trabajador, para lo cual no se aplicará en la forma prevista en esta ley, los artículos 221 y 231, asimismo, hasta tanto no se logre la precitada universalización y si el riesgo se tramitare como no asegurado, no se aplicará lo dispuesto en el artículo 260 de esta ley y, en su lugar, el trabajador solicitará al juzgado que corresponda que, sobre la base del dictamen final en que se fije la incapacidad permanente, le determine las rentas del caso y comine al patrono a depositar el monto de las mismas en la referida institución..." (el subrayado no pertenece al original). Como se desprende, con toda claridad, de la disposición citada, su vigencia, que por su propia naturaleza es limitada en el tiempo, culminó en el momento mismo en que se tuvo por concluido el proceso de universalización de los seguros por riesgos del trabajo, esto es: aquel 1° de octubre de 1985. Consecuentemente y aún cuando el presente fuere un caso de NO ASEGURADO, -que no lo es, conforme se dirá-, la entidad aseguradora no podía -ni puede- basarse en esa norma para eximirse de sus eventuales obligaciones para con la actora, toda vez que, cuando tuvo noticia de su situación de salud, en el mes de abril de mil novecientos ochenta y nueve (documento de folio 59), ya se había alcanzado la referida universalización del seguro de riesgos del trabajo. Así las cosas, la pretensión del recurrente, de aplicar al sub lite dicho transitorio -o cualquiera de los otros, en tanto supeditadas a la misma condición- resulta a todas luces inatendible.-

IV.- Es indudable que, la enfermedad profesional "...se produce por influjos dañinos repetidos durante largo tiempo..." y que el

"...estímulo actúa repetida y solapadamente, sin dejar cada vez una alteración apreciable...", siendo el síndrome morbozo el resultado de la acumulación de esos estímulos, los cuales son producidos con ocasión o por motivo del propio trabajo (véase RUPRECHT, Alfredo J., *Enfermedades Profesionales*, En: Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires, DRISKILL S.A., 1989, tomo X, pp. 289-290). Como consecuencia de ese carácter evolutivo y progresivo, la causa de una enfermedad del trabajo aparece diluida, resultando difícil concretar a partir de cuando debe tenerse como cierta su existencia. Además, por el tiempo que la misma tarda en desarrollarse, es igualmente difícil establecer el momento luego del cual "la causa" dejó de presentarse. Esta última aparece así prolongada en el tiempo, razón por la cual no es posible afirmar, -como lo pretende el recurrente-, que por haber presentado la actora, señora Campos Abarca, manifestaciones sintomáticas primarias del padecimiento actual, desde el año mil novecientos ochenta y cuatro, deba ubicarse en ese entonces la enfermedad como causa incapacitante, pues no se puede descartar la posibilidad de que si ella no hubiera continuado desempeñando la misma labor hasta mil novecientos ochenta y nueve, su mal inicial hubiera sufrido otra evolución. Nótese que, de acuerdo con los dictámenes médico legales, que corren a folios 41-42 y 49-50, se trata de "...una enfermedad que sufre agravaciones y remisiones...", en la cual "El trabajo ejecutado por la actora actuó como factor desencadenante, sin que la predisposición patológica jugara un papel determinante.". En el Código de Trabajo no hay disposición expresa alguna acerca del momento en que, en estos casos, deba tenerse como existente la incapacidad, como sí lo han contemplado otros ordenamientos, en el sentido de tener por tal aquella fecha en que la enfermedad se declaró, ocasionando la incapacidad real para el trabajo (RUPRECHT, op. cit., p. 287). No obstante, del articulado de ese cuerpo normativo, se desprende que el legislador le ha restado importancia al período en que da inicio el proceso degenerativo, que culmina con una afección a la salud del trabajador que, por sus alcances, se torna indemnizable. El numeral 197 ídem hace referencia a "...la acción continuada de una causa..." cuando define qué debe entenderse por enfermedad del trabajo y debe entenderse, conforme a lo razonado, que existe una incapacidad permanente, como consecuencia de la enfermedad en el momento en que la persona se ve impedida para un trabajo específico o en forma general, porque no es posible su curación; y así debe entenderse de la relación de los artículos 195, 217, 218, 223 y 225 íbidem, por lo que será a partir de entonces -y no antes- que debe tenerse por ocurrido el riesgo. Si el daño (la incapacidad permanente, por ejemplo) no ha surgido, ningún deber de repararlo le corresponde al eventual obligado. Lo que se

indemniza no es la causa, sino su efecto, el cual surge, según se explicó, luego de un proceso prolongado y progresivo que, en este caso, indudablemente también cubrió parte del período durante el cual la actora ya estaba asegurada con una póliza de riesgos del trabajo, emitida por la entidad aseguradora. De manera, entonces, que el inicio del proceso degenerativo no es lo que importa, para establecer el tiempo de producción del riesgo del trabajo y, en consecuencia, el nacimiento de la obligación indemnizatoria, sino que lo trascendente son las agravaciones que, vinculadas en forma directa con el propio trabajo, se constituyen en la causa inmediata y eficiente de la incapacidad. Una interpretación, en sentido contrario, como la pretendida, iría en contra de los intereses de los trabajadores y de los principios de seguridad y previsión sociales, propios y de esencia de la regulación sobre la materia (artículos 74 de la Constitución Política y 17 del Código de Trabajo).-

V.- En la especie ha quedado debidamente demostrado que, desde el año mil novecientos ochenta y cuatro, la actora, había sido tratada en forma episódica en la Caja Costarricense de Seguro Social, por padecer de disfonía intermitente; que, ese mismo año, recibió terapia de la voz, experimentando una mejoría temporal; que, a partir de mil novecientos ochenta y ocho, estuvo incapacitada por ese mal y que, el dieciocho de julio de mil novecientos ochenta y nueve, los médicos de esa entidad la consideraron no apta para desempeñar su puesto de profesora de enseñanza primaria, en el Ministerio de Educación Pública, por habersele diagnosticado, finalmente, una enfermedad progresiva denominada laringitis crónica de esfuerzo (ver demanda de folio 2, escritos de contestación de folios 8 y 16, documento de folio 34 y dictámenes médico legales de folios 41-42 y 49-50). Téngase en cuenta que se produjo un cambio importante, en el diagnóstico clínico, el que trajo como resultado que, el padecimiento sufrido por la señora Campos Abarca, fuera definido como motivador de una incapacidad permanente, para el ejercicio habitual de sus labores, y ello se dio hasta el mes de julio de mil novecientos ochenta y nueve. Es decir que, como bien lo señalaron los juzgadores de instancia, el mal que aqueja a la accionante no fue determinado como enfermedad del trabajo sino hasta mil novecientos ochenta y nueve, cuando ya estaba cubierta por la respectiva póliza de riesgos del trabajo, motivo por el cual le corresponde al Instituto Nacional de Seguros, únicamente, la respectiva responsabilidad indemnizatoria.-

VI.- Del estudio del expediente también se desprende que, la denuncia o el aviso por el riesgo profesional sufrido por la accionante, fue presentado ante el ente demandado, por referencia del Hospital México, el día veintisiete de abril de mil novecientos ochenta y nueve, y que se tramitó como No Asegurado, "...por cuanto su patología data de antes del año 1985, cuando el Ministerio en cuestión no tenía asegurado al personal docente y no se había universalizado el seguro de riesgos del trabajo." (folio 59); y que, incluso, al mes de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro, la entidad aseguradora no había fijado el porcentaje de incapacidad permanente (documentos de folios 59 y 60). Tal actuación del Instituto recurrente contravino, de frente, lo estipulado en el ordinal 206 del Código de Trabajo, que señala: "Emitido el seguro contra los riesgos del trabajo, el ente asegurador responderá ante el trabajador por el suministro y pago de todas las prestaciones médico-sanitarias, de rehabilitación y en dinero, que se establezcan en este Código, subrogando al patrono en los derechos y obligaciones que le corresponden.". En el presente caso, como se dijo, el seguro contra riesgos del trabajo, en favor de la actora, ya había sido establecido cuando se denunció, ante el propio Instituto accionado, la enfermedad que la aquejaba; siendo, por lo tanto, ese ente, el responsable ante la trabajadora del pago de las prestaciones correspondientes, a que tiene derecho. La denuncia de la incapacidad y su diagnóstico por las autoridades sanitarias, que trataron la enfermedad, deben tenerse, para estos efectos, como prueba del riesgo; pues, a partir de entonces, aparece declarada la misma, en términos no desvirtuados, sino más bien confirmados, en esta sede, por los médicos del Departamento de Medicina Legal del Organismo de Investigación Judicial. Obsérvese, además, que no fue sino hasta tres meses después y dada la inercia de la Institución demandada, que la Caja Costarricense de Seguro Social determinó que, la actora, no era apta para continuar desempeñándose como maestra, dada su laringitis crónica de esfuerzo. Por lo expuesto y en atención a lo previsto en el numeral 234 del mismo cuerpo legal, bien hicieron los tribunales de instancia al imponerle al Instituto Nacional de Seguros, y sólo a este, su obligación ineludible de proceder al pago de las prestaciones económicas respectivas, así como de las accesorias de la acción. Sin detrimento de lo dicho, conviene tener presente que, inclusive cuando efectivamente se estuviera ante un caso de NO ASEGURADO, las disposiciones legales relativas a los accidentes y a las enfermedades del trabajo, en concreto: los artículos 221, 231, 232 y 260 del Código de Trabajo, obligan al Instituto asegurador a suministrarle, a la víctima de un riesgo laboral, todas las prestaciones señaladas en ese cuerpo normativo; eso sí, quedando a

salvo, en estos casos, la acción de repetición de lo pagado en contra del patrono, que no cumplió con su deber de asegurar al trabajador.-

VII.- No entra la Sala a analizar la situación jurídica del Instituto Nacional de Seguros en relación con el Estado, pues lo único que debe analizar, de conformidad con la integración de la litis, es la procedencia o no de la demanda de la actora contra ese Instituto. Este no dedujo pretensión alguna en contra del Estado (lo que, perfectamente, pudo hacer de acuerdo con el artículo 308 del Código Procesal Civil) y, así las cosas, carece de interés para impugnar la denegatoria de la demanda contra el Estado y cualquier responsabilidad que, eventualmente, también pudiere corresponderle.-

VIII.- En mérito de lo expuesto y teniendo en cuenta que el supuesto de hecho de la norma (artículo 223, en relación con el 218, ya citados), en la cual se basó la solicitud de indemnización, por parte de la actora, se produjo mucho tiempo después de que concluyera el proceso de universalización de los seguros por riesgos; no hay duda de que la declaratoria de la responsabilidad patrimonial única, del Instituto Nacional de Seguros, para con ella, hecha por los tribunales de instancia, debe ser confirmada.-

POR TANTO:

Se confirma la sentencia recurrida.-

b) Obligación del I.N.S. de cubrir en todos los extremos lo dispuesto en la ley de riesgos de trabajo

[SALA SEGUNDA]²

Exp: 03-000134-0418-LA

Res: 2005-00714

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las

nueve horas cuarenta minutos del veinticuatro de agosto del dos mil cinco.

Proceso por riesgo de trabajo establecido ante el Juzgado de Trabajo de Puntarenas, por LUIS ENRIQUE MARÍN MARÍN , vecino de Puntarenas, marinero del servicio de guarda costas del Ministerio de Seguridad Pública, contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS , representado por su apoderado general judicial licenciado Roberto Zaldívar Gómez, vecino de San José. Actúa como apoderado especial judicial del actor el licenciado Edgar Alberto Guardiola Aguirre, estos dos últimos abogados. Todos mayores.

RESULTANDO:

1.- El actor en acta de demanda de fecha veinticinco de abril del dos mil tres, promovió la presente acción para que en sentencia se declare: "a) La incapacidad total real permanente y parcial que corresponde (impedimento o disminución de la capacidad total orgánica debido al accidente laboral sufrido, así como la asistencia médica farmacéutica y quirúrgica, que fuere necesaria . Así como el pago de transporte y demás gastos que pudiera ocasionar la atención de mi accidente. Y si fuere necesario rehabilitación. b) Los intereses que pudieran corresponder por el no pago total de esa indemnización, y c) Ambas costas de esta acción".

2.- El apoderado del instituto demandado contestó la acción en los términos que indica en el memorial de fecha diecinueve de mayo del dos mil tres y opuso las excepciones pago, falta de derecho y falta de legitimación activa y pasiva.

3.- El juez, licenciado Ignacio Saborio Crespo, por sentencia de las trece horas treinta minutos del treinta de setiembre del año próximo pasado, dispuso: "Razones expuestas, artículos 236, 264 y 304, y concordantes, 494, 495 del Código de Trabajo, FALLO: Se declara PARCIALMENTE CON LUGAR la presente demanda por Riesgos del Trabajo, establecida por LUIS ENRIQUE MARÍN MARÍN , contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS , representado por el licenciado Álvaro Gallardo Jiménez. Se obliga al ente demandado a pagar a favor del actor, en concepto de INCAPACIDAD TEMPORAL una diferencia de doscientos trece mil seiscientos treinta y seis colones . Sobre esta suma adeudada deberá el demandado cancelar

intereses al tipo fijado por el Banco Nacional para los depósitos a seis meses plazo desde, el veinticuatro de octubre del dos mil tres hasta su efectivo pago. B) (sic) INCAPACIDAD PERMANENTE : Se obliga a la entidad demandada al pago de una diferencia, de una renta anual de: SEISCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SESENTA Y CINCO COLONES , en mensualidades fijadas y adelantadas de CINCUENTA Y SIETE MIL CUARENTA Y SIETE COLONES , durante cinco años, a partir de la fecha en que hubiere finalizado su incapacidad temporal, y hasta completar la suma total de TRES MILLONES CUATROCIENTOS VEINTIDÓS MIL OCHOCIENTOS VEINTE COLONES . Sobre las sumas adeudadas deberá el demandado cancelar intereses al tipo fijado por el Banco Nacional para los depósitos a seis meses plazo desde, el veinticuatro de octubre del dos mil tres hasta su efectivo pago. Se condena al instituto accionado a brindarle la atención médica, farmacéutica, quirúrgica, que fuere necesaria. En razón de lo expuesto se rechazan las excepciones de pago, falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva. Se advierte a las partes que, esta sentencia admite el recurso de apelación, el cual deberá interponerse ante este Juzgado en el término de tres días. En ese mismo plazo y ante este órgano jurisdiccional también se deberán exponer, en forma verbal o escrita, los motivos de hecho o de derecho en que la parte recurrente apoya su inconformidad; bajo el apercibimiento de declarar inatendible el recurso (artículos 500 y 501 incisos c) y d) del Código de Trabajo; Votos de la Sala Constitucional números 5798, de las 16:21 horas, del 11 de agosto de 1998 y 1306 de las 16:27 horas del 23 de febrero de 1999 y voto de la Sala Segunda número 386, de las 14:20 horas, del 10 de diciembre de 1999). En razón de lo expuesto se rechazan en lo concedido se acogen en lo denegado las excepciones de pago, falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva. (sic) Son las costas a cargo del instituto accionado fijándose las personales en el quince por ciento de la condenatoria".

4.- La parte demandada apeló y el Tribunal de Puntarenas, integrado por los licenciados Giovanni Mena Artavia, Ulfran Corrales Jiménez y Marvín Cerdas Montano, por sentencia de las diez horas treinta y un minutos del veinticuatro de diciembre del dos mil cuatro, resolvió: "No existiendo vicios ni defectos en los procedimientos, capaces de causar indefensión o nulidades, se declara sin lugar el recurso de apelación presentado por el Instituto Nacional de Seguros. Se modifica el fallo de primera instancia en el tanto se fija el rubro por incapacidad temporal del actor Luis Enrique Marín Marín en la suma de DOSCIENTOS CINCO MIL CIENTO SETENTA Y TRES COLONES CON CUARENTA Y CUATRO CÉNTIMOS,

a cargo del Instituto Nacional de Seguros. En los demás extremos queda intacto el fallo venido en apelación”.

5.- El apoderado del Instituto demandado formula recurso, para ante esta Sala, en memorial fechado el veintiuno de febrero del año en curso, el cual se fundamenta en las razones que de seguido se dirán en la parte considerativa.

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Aguirre Gómez; y,

CONSIDERANDO:

I.-Con motivo de un accidente laboral, el actor acudió a la vía judicial solicitando se condenara al Instituto Nacional de Seguros a pagarle cuanto sigue: “a) La incapacidad total real permanente y parcial que corresponde (impedimento o disminución de la capacidad total orgánica debido al accidente laboral sufrido, así como la asistencia médica, farmacéutica y quirúrgica, que fuere necesaria . Así como el pago del transporte y demás gastos que pudiere ocasionar la atención de mi accidente. Y si fuere necesario rehabilitación.- b) Los intereses que pudieran corresponder por el no pago total de esa indemnización, y c) Ambas costas de esta acción” (folios 3 y 4). El Juzgado de Trabajo de Puntarenas condenó al accionado a cancelar por incapacidad temporal una diferencia de doscientos trece mil seiscientos treinta y seis colones; por incapacidad permanente una renta anual de seiscientos ochenta y cuatro mil quinientos sesenta y cinco colones, en mensualidades fijas y adelantadas de cincuenta y siete mil cuarenta y siete colones, durante cinco años, a la fecha en que hubiere finalizado su incapacidad temporal, y hasta completar la suma total de tres millones cuatrocientos veintidós mil ochocientos veinte colones. También reconoció intereses sobre los montos concedidos al tipo fijado por el Banco Nacional para los depósitos a seis meses plazo desde el 24 de octubre del 2003 y hasta su efectivo pago. Además, se condenó al Instituto a brindar la atención médica, farmacéutica y quirúrgica que fuere necesaria. Por último, se impusieron a su cargo las costas del juicio, fijándose las personales en un quince por ciento de la condenatoria (folios 45 a 49). La sentencia de segunda instancia

modificó la suma concedida por incapacidad temporal, para fijar por ese concepto la suma de doscientos cinco mil ciento setenta y tres colones con cuarenta y cuatro céntimos. En lo demás, mantuvo lo dispuesto por el a quo (folios 74 a 81). Para el apoderado general judicial del Instituto accionado, de conformidad con los artículos 218 y 331 del Código de Trabajo en relación con el 30 del Reglamento General de Riesgos de Trabajo, al amparo del convenio firmado entre su representado y el Ministerio de Seguridad Pública en donde laboraba el actor, éste debe asumir los pagos a realizar en virtud de las incapacidades concedidas " durante todo el proceso ". En consecuencia, señala que el saldo a favor del demandante de 32 días debió haber sido liquidado oportunamente por su patrono tomando en consideración el 100% del salario diario percibido por él y reportados por su empleador en los últimos tres meses, según el Departamento de Riesgos del Trabajo. Conforme con lo explicado solicita se revoque el fallo impugnado y se establezca: "1. Que en razón de existir un CONVENIO entre INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS y el MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, en el cual los segundos son responsables de la INDEMNIZACIÓN del 100% de las INCAPACIDADES TEMPORALES, de sus trabajadores y ante una situación de DOBLE PAGO, NO PROCEDE el considerar al INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS como deudor de suma alguna por concepto de INCAPACIDAD TEMPORAL. No obstante, si existe un SALDO A FAVOR DEL ACTOR de 32 DÍAS, el cual debió haber sido reconocido por su PATRONO indemnizando dicho extremo en un 100% DEL SALARIO DIARIO PERCIBIDO por EL ACTOR en correcta aplicación del CONVENIO supra mencionado".

II.- De la constancia de folio 10, emitida por el Subjefe de la Sucursal del Instituto Nacional de Seguros en Puntarenas, se da cuenta de un convenio entre la entidad aseguradora y el patrono, en virtud del cual éste debe asumir el 100% de la incapacidad temporal fijada al actor. Por otro lado, según consta en el expediente, con motivo del infortunio sufrido por él, en sede administrativa se le fijaron 58 días por incapacidad temporal, pues, en el año 2002 se le incapacitó en los siguientes periodos: del 6 de noviembre al 23 de noviembre y del 26 de noviembre al 3 de diciembre; y, en el año 2003: del 7 al 11 de enero, del 14 al 28 de enero, del 30 de enero al 9 de febrero así como el día 24 de octubre (folios 40 y 63). El Consejo Médico Forense dictaminó una incapacidad temporal de tres meses y una incapacidad permanente del treinta por ciento de la capacidad general orgánica (folio 30). Es decir, se le fijó una incapacidad temporal mayor a la reconocida en sede administrativa. No incurrió en error alguno el Tribunal al concluir que el Instituto responde por el

saldo en descubierto a favor del actor (no existe prueba alguna de que el patrono o el INS se lo haya cancelado), no obstante el indicado acuerdo celebrado con el patrono de éste. Ya la Sala ha externado criterio sobre el particular, según se puede apreciar en los Votos citados en la sentencia impugnada números 90, de las 10:00 horas, del 25 de marzo de 1998 y 265, de las 15:00 horas, del 18 de setiembre de 1996. Además, en la sentencia número 306, de las 9:30 horas, del 11 de octubre de 1994, sobre el tema que interesa, se consideró que pese a la existencia de un acuerdo entre el Instituto Nacional de Seguros y el empleador por el que, este último ente, debía asumir la obligación de pagarle al asegurado la suma que, por concepto de salario total, le pudiera corresponder como trabajador incapacitado temporalmente, en caso de que no exista una satisfacción plena al empleado por ese concepto específico, el saldo en descubierto debe asumirlo el Instituto. En ese orden de ideas, literalmente se indicó: "Si bien es cierto que el artículo 30 del Reglamento General de los Riesgos del Trabajo, contempla la posibilidad de que el accionado celebre convenios con los patronos, a fin de que los últimos proporcionen a sus trabajadores los subsidios que les pudieren corresponder y esto porque esa norma indica que: "El Instituto Nacional de Seguros podrá convenir con los patronos la adopción de formas de pago mediante reintegro. En estos casos, el trabajador que deba recibir subsidio, lo percibirá por medio de su patrono y éste informará mensualmente al referido Instituto el total de erogaciones por el concepto dicho, a efecto de que el Departamento de Riesgos del Trabajo le haga el reembolso correspondiente". Pero en modo alguno tal norma dispone que, por el convenio, el ente asegurador descarga su responsabilidad con relación a esa prestación y, aún cuando lo hubiera indicado expresamente, a tenor de lo que dispone el numeral 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no había podido ser aplicada por los jueces, por ser abiertamente contraria a la ley. A saber, el artículo 206 del Código de Trabajo dispone, en lo que interesa, que: "Emitido el seguro contra los riesgos del trabajo, el ente asegurador responderá ante el trabajador por el suministro y pago de todas las prestaciones médico-sanitarias, de rehabilitación y en dinero, que se establezcan en este Código, subrogando al patrono en los derechos y obligaciones que le corresponden..." y, el numeral 218 de ese mismo cuerpo normativo establece, entre otros, que: "El trabajador al que le ocurra un riesgo del trabajo tiene derecho a las siguientes prestaciones:... c) Prestaciones en dinero que, como indemnización por incapacidad temporal, permanente o por la muerte, se fijan en este Código...". Además, se debe agregar que, el artículo 30 aludido, contempla el deber del Instituto Nacional de Seguros de reembolsar al patrono lo que haya tenido

que cancelar por ese extremo y, aún cuando no tuviera la obligación de cubrir lo pagado por el empleador como al parecer, fue lo que se convino en este caso (ver la misma prueba citada), ese acuerdo en modo alguno lo podría relevar de la responsabilidad frente al trabajador, quien no es parte del mismo y que tiene un derecho que le deriva directamente de la ley. Los acuerdos de pago amparados a la norma reglamentaria citada, constituyen medios para amparar al trabajador, a fin de que reciba en forma pronta la indemnización que le corresponde; lo que no obsta para que, ante el incumplimiento o la falta de satisfacción de la obligación, proceda a reclamarle al accionado lo que legalmente es suyo; pues, en realidad, su derecho es frente al ente asegurador.-". No existe motivo alguno para variar ese criterio jurisprudencial, pues, la normativa es clara en cuanto a la responsabilidad de la entidad aseguradora de cubrir en su totalidad al trabajador los extremos previstos en la ley para el caso de un riesgo de trabajo.-

III.- Conforme con lo analizado la sentencia impugnada debe confirmarse.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia recurrida.-

[SALA SEGUNDA]³

Exp: 91-001191-0214-LA

Res: 2002-00144

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las trece horas cuarenta minutos del nueve de abril del año dos mil dos.

Proceso de riesgo del trabajo establecido ante el Juzgado de Trabajo del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica, por JULIO CÉSAR MARTÍNEZ MURILLO, soltero, jornalero, vecino de Limón, contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS, representado por Guillermo Martén Rodríguez, casado, abogado, vecino de San José, y la COOPERATIVA DE PRODUCCION AGROPECUARIA Y DE SERVICIOS MÚLTIPLES DE BATAAN RESPONSABILIDAD LILMITADA, representada por su Gerente José Nemesio García García, divorciado, comerciante, vecino de

Limón. Figuran como apoderados de las partes: del actor la licenciada Lilliana Valverde Salas, abogada, vecina de Limón, y de la última co-demandada, al licenciado Angel E. Solano Calderón, casado, abogado, vecino de San José. Todos mayores.

RESULTANDO:

1.-El actor, en escrito fechado 7 de diciembre de 1991, promovió la presente demanda para que en sentencia se condene a los demandados a pagarle en forma solidaria, una indemnización por el daño sufrido por la aplicación de productos agroquímicos y ambas costas del proceso.

2.-El representante legal de Coopobataan R. L., contestó la demanda en los términos que indica en el memorial de fecha 13 de enero de 1992 y opuso las excepciones de falta de derecho, falta de personería ad causam y prescripción. Asimismo, el personero del Instituto Nacional de Seguros, lo hizo el 17 de enero 1992 y opuso las defensas de prescripción, falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva y la genérica de sine actione agit.

3.-La Jueza, licenciada Guiselle Chacón Araya, por sentencia de las 8:20 horas del 24 de julio del año próximo pasado, dispuso :
2 Se declara SIN LUGAR la presente demanda. Se acogen las excepciones de PRESCRIPCION, FALTA DE LEGITIMACION ACTIVA Y PASIVA, FALTA DE DERECHO Y LA GENERICA DE SINE ACTIONE AGIT. Se exime al actor del pago de las costas de este proceso.".

4.-La apoderada de la actora apeló y el Tribunal del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica, integrado por los licenciados Carlos E. Porrás Castro, Zayra Sevilla Mora y Marco Mairena Navarro, por sentencia de las 10:55 horas del 26 de octubre del 2001, resolvió :
2 Se CONFIRMA la sentencia recurrida.".

5.-La apoderada del actor formula recurso, para ante esta Sala, en memorial de data 20 de noviembre del 2001, el cual se fundamenta en los motivos que se dirán en la parte considerativa.

6.-En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta la Magistrada Villanueva Monge; y,

CONSIDERANDO:

I.-La apoderada especial judicial del actor se muestra disconforme con la sentencia No. 117-01, emitida por el Tribunal del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica, a las 10:55 horas del 26 de octubre de 2001, que confirmó la desestimatoria de las pretensiones de su poderdante. En su criterio, el reclamo formulado no está prescrito, toda vez que, en Costa Rica, la esterilización por el uso de agroquímicos logró determinarse, mediante los correspondientes estudios técnicos, a partir de los años 90. Defiende que el señor Julio César Martínez Murillo tuvo conocimiento de su mal en 1991, cuando se comenzó a difundir que los trabajadores expuestos al Nemagón eran estériles, y que adquirió certeza de ello en el momento en que le practicaron las pruebas de rigor y se constató la pérdida del cuarenta por ciento de su capacidad general orgánica. De todos modos, al existir duda sobre el particular, debió haberse aplicado el principio in dubio pro operario a su favor. A su juicio, fue acreditada tanto la incapacidad general permanente de su patrocinado, cuanto que es consecuencia de haber aplicado Nemagón en la finca Bananera de Coopebataán, R. L., donde laboraba. Pide la revocatoria de la sentencia impugnada, que se declare sin lugar la excepción de prescripción y que se estime la demanda en todos sus extremos.-

II.- Es criterio reiterado de esta Sala que tratándose, como sucede en este caso, de una enfermedad profesional o del trabajo el plazo extintivo de dos años, previsto en el artículo 304 del Código de Trabajo, comienza a contarse a partir del momento en que la parte trabajadora tiene conocimiento efectivo y pleno de su estado patológico. Así se desprende de la relación de los artículos 74 de la Constitución Política y 17, 195, 217, 218, 223 y 225 del Código de Trabajo. En otras palabras, en hipótesis como ésta, el riesgo se tiene por ocurrido cuando la persona afectada se ve impedida para un trabajo específico o cuando, de modo general, ya no es posible su curación y se fija una incapacidad permanente, no antes (en este mismo sentido pueden verse los votos Nos. 265-96, de las 15 horas, del 18 de setiembre de 1996; 76-99, de las 14:40 horas, del 7 de abril de 1999; 2000-00602, de las 10:10 horas, del 13 de junio; y 2000-00647, de las 15 horas, del 30 de junio, ambas de 2000). En el presente

asunto, el actor afirma haberse percatado de su esterilidad, provocada por su exposición al Nemagón, en agosto de 1991, luego de practicarse un examen de laboratorio. Esos datos no sólo no han sido desvirtuados por la parte contraria, sino que tampoco son contradichos por alguna de las probanzas aportadas. Por ello, es ése el momento que ha de considerarse como aquél a partir del cual estuvo en posibilidad efectiva de gestionar el reconocimiento de sus eventuales derechos. Y como esta acción judicial fue planteada muy poco tiempo después, concretamente el 16 de diciembre siguiente, resulta claro que, para entonces, no había transcurrido el tiempo necesario para poder considerarla prescrita. En consecuencia, lo procedente era, y es, como en efecto se hace, desestimar la excepción opuesta en ese sentido, para lo cual se debe revocar el fallo impugnado.-

III.- Ahora bien, con la prueba aportada al expediente ha quedado fehacientemente demostrado que, entre 1972 y 1973, don Julio César Martínez Murillo trabajó como peón bananero para la Cooperativa de Producción Agropecuaria y de Servicios Múltiples de Bataán, R. L. (COOPEBATAÁN, R. L.) y que, en razón de sus labores, estuvo en contacto directo con diferentes agroquímicos, entre ellos el Nemagón (hechos no controvertidos y declaraciones de Oscar Bonilla Madrigal, Rachid Álvarez Álvarez y José Alberto Bonilla Madrigal, visibles, por su orden, a folios 135, 151-153 y 154-155). También fue acreditado que, como consecuencia de su exposición a ese último producto, el actor sufrió una incapacidad temporal de un mes y una permanente del cuarenta por ciento (40%) de su capacidad general orgánica (dictámenes médico-legales visibles a folios 33-34, 42-46 y 133). Finalmente, se comprobó que durante el período comprendido entre 1972 y 1973 los trabajadores de COOPEBATAÁN, R. L. estuvieron cubiertos por la póliza de riesgos del trabajo No. 72573, emitida por el Instituto Nacional de Seguros (contestación a la demanda, de folios 61-62, y constancia de folio 116). Por consiguiente, ninguna duda cabe sobre la existencia del necesario nexo de causalidad entre la relación laboral que vinculó, en aquella lejana época, al actor con la cooperativa demandada y su actual esterilidad; la que, por eso mismo, califica como una típica enfermedad del trabajo. Siendo ello así, lo procedente es declarar, conforme se demanda, el indiscutible derecho del señor Martínez Murillo a percibir las indemnizaciones correspondientes por las incapacidades sufridas, consistentes en una temporal de un mes y una permanente que equivale al cuarenta por ciento de su capacidad general orgánica. Por no contarse en esta sede con la información necesaria, será en la etapa de ejecución de esta sentencia en donde se hará la

determinación pertinente, con sujeción a lo previsto en el numeral 236 del Código de Trabajo. Las cinco rentas anuales a que tiene derecho, por concepto de la incapacidad menor permanente, se calcularán de acuerdo con el salario anual del accionante [artículos 223, inciso b), y 238 ibídem].-

IV.- Habiendo sido acreditada la existencia de una póliza de riesgos del trabajo durante el período de vigencia de la relación de trabajo del actor y la cooperativa codemandada, las prestaciones económicas antes establecidas, así como las accesorias de la acción consistentes en los intereses legales y las costas personales y procesales, son de entera responsabilidad del Instituto Nacional de Seguros (artículos 206, 234, 494 y 495 del Código de Trabajo). Respecto de Coopebataán, R. L. ha de acogerse, entonces, la excepción de falta de legitimación pasiva, comprendida dentro de la genérica de sine actione agit. Las demás defensas opuestas son improcedentes y así debe resolverse. Teniendo en cuenta la posición económica de las partes y lo actuado por ellas, se considera de rigor fijar, de manera prudencial, las costas personales en el veinticinco por ciento de la estimatoria. -

POR TANTO:

Se revoca la sentencia recurrida y, en su defecto, se declara con lugar el reclamo planteado. En consecuencia, se condena al Instituto Nacional de Seguros a pagarle al señor Julio César Martínez Murillo lo siguiente: a) Por incapacidad temporal, el subsidio correspondiente a un mes, cuyo monto concreto se determinará en la etapa de ejecución de esta sentencia, con sujeción a lo previsto en el artículo 236 del Código de Trabajo. b) Por incapacidad permanente, cinco rentas anuales, que ya están vencidas y son plenamente exigibles, calculadas también en la fase de ejecución, de acuerdo con su salario anual. c) Los intereses legales correspondientes. d) Ambas costas de este proceso. Las personales se fijan en el veinticinco por ciento del total de la estimatoria. De las excepciones opuestas, se acoge únicamente la de falta de legitimación pasiva y sólo respecto de la Cooperativa de Producción Agropecuaria y de Servicios Múltiples de Bataán, R. L.-

c) Carga de la prueba en proceso por enfermedad laboral

[SALA SEGUNDA]⁴

Exp: 93-000155-213-LA

Res: 2000-00647

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA . San José, a las quince horas del treinta de junio del año dos mil.

Proceso por riesgo de trabajo establecido ante el Juzgado Primero de Trabajo, hoy Juzgado de Trabajo del Segundo Circuito Judicial de San José, por SALVADOR CAMACHO FLORES, agricultor, vecino de Siquirres, contra INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS, representado por su apoderado el licenciado Roberto Antonio Zaldivar Gómez, COMPAÑÍA BANANERA CARMEN SOCIEDAD ANONIMA, representada por su apoderado el licenciado Oscar Bejarano Coto. Figura como apoderado del actor, el licenciado Alvaro Montero Vega. Todos mayores, casados, abogados, vecinos de San José, con las excepciones indicadas.

RESULTANDO:

1.- El accionante, en escrito de fecha veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y dos, solicita que en sentencia se condene a los demandados, a pagar, en forma solidaria, las rentas vencidas y futuras por el daño que sufrido por la aplicación de los productos agroquímicos, de conformidad con la Ley y ambas costas. ²

2.- Los apoderados de los demandados, contestaron la acción en los términos que indican en memoriales de fecha dieciséis y dieciocho de marzo de mil novecientos noventa y tres y opuso las excepciones de falta de derecho, prescripción, falta de legitimación activa y pasiva y la genérica de sine actione agit

3.- La señora Jueza, licenciada Arlette Brenes Ruiz, por sentencia de las once horas treinta minutos del nueve de febrero del año próximo pasado, dispuso: ² De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 195, 197, 198, 206, 218, 223, 234,

235, 236, 238, 240, 246, 264, 265, 304, 308, 452, 492, 494, y 495 del Código de Trabajo, 221, del Código Procesal Civil, FALLO: Se declara con lugar en todos sus extremos petitorios, la presente demanda por Riesgos del Trabajo incoada por SALVADOR CAMACHO FLORES contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS, representado por su apoderado general judicial sin limitación de suma Licenciado Guillermo Martén Rodríguez y contra la COMPAÑÍA BANANERA EL CARMEN SOCIEDAD ANONIMA, representada por su apoderado general judicial, Licenciado Oscar Bejarano Coto. En tal estado de cosas, deberá cancelar el ente asegurador co - demandado al promovente los siguientes extremos: una incapacidad temporal de un mes y una incapacidad permanente del cuarenta por ciento de pérdida de la capacidad general orgánica, lo que le da derecho a una renta anual pagadera en doceavos adelantados durante un quinquenio; prestaciones que se determinarán sobre la base del monto de los salarios informados por el patrono como los devengados por el trabajador, con anterioridad a que ocurrió el riesgo de trabajo, según los lineamientos que al efecto haya establecido la Institución aseguradora en cuanto al cálculo del salario anual del demandante y demás factores concurrentes, todo lo que se liquidará mediante los trámites de ejecución de sentencia. Queda a salvo la acción subrogatoria que desee realizar el Instituto Nacional de Seguros en contra de la empresa co - accionada Compañía Bananera El Carmen Sociedad Anónima, para el caso de que se opte por esa posibilidad. Se condena solidariamente a ésta última al pago de los extremos anteriormente acogidos. En tal estado de cosas, se rechaza la defensa de falta de derecho esgrimida por el apoderado general judicial de la entidad co - accionada, así como las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva y la genérica de sine actione agit comprensiva ésta última de la falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva y la falta de interés, esgrimada por la representación legal del Instituto co - demandado. De igual forma, se rechaza por improcedente la excepción de prescripción opuesta por ambos demandados. Son las costas procesales y personales a cargo del Instituto Nacional de Seguros y de la Compañía Bananera El Carmen Sociedad Anónima en forma solidaria, fijándose los honorarios de abogado en un veinte por ciento del total líquido de la mejora obtenida en ésta vía. ² .

4.- El apoderado de la co - demandada apeló y el Tribunal de Trabajo, Sección Tercera, del Segundo Circuito Judicial de San José, integrado en esa oportunidad por los licenciados Jorge Solano Herrera, Mariamarta Barrantes Ramírez y Judy Madrigal Mena, mediante sentencia dictada a las ocho horas cincuenta y cinco

minutos del diecinueve de noviembre del año recién pasado, resolvió: ² Se declara que en los procedimientos no se observan defectos u omisiones que puedan causar nulidad a lo actuado. En lo que es objeto del recurso, se confirma el fallo apelado. ² .

5.- El apoderado de la co - demandada formula recurso, para ante esta Sala, en memorial de data dieciocho de enero del presente año, que en lo que interesa dice: ² ¼ II) RAZONES CLARAS Y PRECISAS QUE AMERITAN LA PROCEDENCIA DEL RECURSO. a) Resulta elemental que el actor debe demostrar la relación de trabajo en el momento del riesgo denunciado y la relación entre el riesgo y el trabajo. El artículo 544 del Código de Trabajo, dentro del capítulo del procedimiento en el caso de riesgo profesional pretendido por los jueces actuales que tienden a darle trámite de ordinario a los riesgos, es claro cuando establece: ² La denuncia a que se refiere el artículo anterior contendrá, pro lo menos los siguientes datos: ¼ c) Hora, día y circunstancias en que se produjo el caso, lo mismo que las causas materiales que le dieron origen ¼ e) Nombre, apellidos, edad y domicilio de la víctima, el tiempo que hubiere prestado sus servicios, la naturaleza de éstos y su remuneración ¼ ² . Ninguna de esta información evidentemente consta en autos, pero igual se le dio irregular trámite al riesgo. Desde luego es aplicable al presente caso también el artículo 137 del Código Procesal Civil referente a la carga de la prueba cuyo inciso 1) dice: ² La carga de la prueba incumbe: 1. A quien formule una pretensión respecto a las afirmaciones de los hechos constitutivos de su derecho. ² b) En autos el actor alegó haber laborado para mi representada de 1972 a 1980, pero la Caja certificó, a folios 43 y 44, que laboró para la demanda de junio a 1975 a diciembre de 1980. En el dictamen médico legal de folios 26 y 27 al referir la Historia Médico Legal el Consejo Médico Forense consigna, con base en el dicho del trabajador: ² Trabajó como peón bananero durante varios años. Entre 1972 y 1980 trabajo con la finca Imperio I y en ocasión de su trabajo estuvo en contacto con nemagón ¼ ² Anteriormente en el primer dictamen médico legal de folios 17 y 18, se consigna por referencia del paciente: ² que laboró como peón bananero para la Finca Imperio I y de 1972 a 1980 por un período aproximado de dos años estuvo en contacto con nemagón ¼ Se inició laborando a la diez años como peón agrícola y bananero hasta la fecha. ² De cuerdo con lo anterior, el Consejo se atiende a lo que el trabajador dijo respecto a la exposición ya hace suya una relación de trabajo mayor a la que existió entre las partes, por lo cual no puede darse por sentado ni aceptarse como prueba la exposición al nemagón por parte del actor ni el uso de eses producto de 197 a 1980 por mi representada, porque este

importante hecho debe probarse con prueba más allá del mero dicho del trabajador. c) Al respecto la sentencia contiene otro grave error cual es el de dar como hecho público y notorio el uso de nematocida en las fincas de mi representada; esto no puede ser un hecho público y notorio porque tampoco el Tribunal dice por qué lo es. Se trata de una cuestión técnica sumamente delicada y de una afirmación temeraria como sustento para fallar un juicio que se supone de derecho y también lesiona al debido proceso constitucional consagrado en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política. Los llamados hechos notorios están fuera de la carga de la prueba según afirma Eduardo J. Couture (² Fundamento del Derecho Procesal Civil ² III Edición DePalma, 1958, No. 150, pág. 233) quien dice: ² El antiguo derecho había sentado el aforismo notoria non ejent probationi $\frac{1}{4}$ sin embargo, este principio exige una serie de aclaraciones, tendientes a demostrar con la mayor precisión posible, qué hechos deben considerarse notorios. Por lo pronto, el concepto de notoriedad no puede tomarse como concepto de generalidad. Un hecho puede ser notorio sin ser conocido por todos. En ese sentido, se comprende que sea notorio el hecho, por ejemplo, de que a fines de 1945 fue inventado el procedimiento de división del átomo, creándose así una nueva fuente de energía. Pero ese hecho no es conocido de todos, pues no lo es de las personas que viven fuera de los centros de información. Sin embargo, por la circunstancia de que haya gran cantidad de personas que lo ignoran no debe deducirse que el hecho no sea notorio. ² De seguido el autor niega que notoriedad se refiera a conocimiento real o a conocimiento absoluto ni a efectivo conocimiento, sino afirma que es ² una especie de estado de seguridad intelectual con que el hombre reputa adquirida una noción. ² (ídem Pág. 234) . Finalmente (ídem Pág. 235) concluye así: ² La conclusión a que se debe llegar, luego de cuanto queda expuesto, es la de que pueden considerarse hechos notorios aquellos que entran naturalmente en el conocimiento, en la cultura o en la información normal de los individuos, con relación a un lugar o a un círculo social y a un momento determinado en un momento en que ocurre la decisión. ² Bien se ve del anterior resumen de un tema bien complejo del derecho procesal que está muy lejano de ser público y notorio el hecho afirmado por el A - quo en la sentencia recurrida, sobre la aplicación de nematocida en las fincas bananeras; estoy seguro que los señores Magistrados no pueden afirmar ese conocimiento con certeza, como tampoco pueden afirmar que todos los peones bananeros estén en contacto con ese producto, al contrario como ocurre con hechos que sí tienen esas condiciones como el que cita el Maestro Couture del cambio de Gobierno refiriéndose a una obligación que se pagará cuando ocurra ese cambio, lo que es

determinable por el conocimiento general de los jueces. d) De acuerdo con lo que viene expuesto, no cabe duda que el actor debió haber probado que trabajando para mi representada entre 1975 y 1982, estuvo expuesto durante dos de esos años, que dice haber laborado aplicándolo, al nematocida NEMAGON , porque no se puede presumir ese contacto, ya que no todos los peones bananeros lo tienen, sino que es en ciertas albores que se da. e) Lo que sí resulta inconcebible es que el INS que es una empresa estatal pública y monopólica de los seguros de riesgos del trabajo, declare no haber encontrado la póliza No. 101181 que estuvo en vigencia para los riesgos de trabajo en la empresa co - demandada de 1975 a 1980. Tómese nota de que según el sistema de responsabilidad por riesgo del trabajo que contiene el Código de Trabajo en los artículos 201 y siguientes , el Instituto es el único responsable ante el trabajador cuando hay póliza (artículo 214 ídem) , ello supone un conocimiento del accidente y sus condiciones. Antes del año 1993 se carecía totalmente de conocimiento sobre las consecuencias del nemagón respecto a la posible esterilidad de los trabajadores que lo aplicaran; ello excusa cualquier falta de denuncia patronal en estos casos y por ello la empresa planteó la prescripción porque a ese año, 1993 cuando se planteó esta demanda, el actor tenía 13 años, de haber dejado de trabajar para la empresa siendo evidente la aplicación en este caso del artículo 304 del Código de Trabajo que establece una prescripción de dos años. f) Habiendo laborado el actor desde los 10 años en labores bananeras, se supone para varios patronos porque para mi representada lo hizo pocos años, ¿con cuál patrono adquirió la enfermedad? La pregunta que no contestan nunca los médicos de la Corte a pesar de haberseles planteado es: ¿EN QUE MOMENTO O CON CUANTO TIEMPO DE CONTACTO CON NEMAGON O DBCP SE ADQUIERE LA ENFERMEDAD? Esta pregunta es relevante por los dos años que dice el actor haber estado en contacto con el producto. Lo anterior es fundamental porque dentro del sistema de riesgos del trabajo en Costa Rica el Instituto cobra las pólizas y calcula las primas por la siniestralidad que demuestre cada empresa individualmente; si mi representada carga con este riesgo su póliza pagará una prima mayor y consecuentemente cargará en su póliza con las consecuencias de otros patronos que pueden haber sido los que causaron la enfermedad. DOCUMENTAL PARA MEJOR RESOLVER A sabiendas de lo excepcional que es la prueba en esta instancia en esta clase de recursos rogados, dado lo extraordinario del asunto, solicito se pida al INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS certificación de la existencia jurídica en sus archivos de la póliza #101181 de COMPAÑÍA BANANERA CARMEN S.A. , en el período 1985-1990. SINTESIS DEL RECURSO: Esta demanda es improcedente en cuanto a mi mandante por las siguientes razones

resumidas: a. - El actor no probó la causalidad del riesgo con mi mandante, es decir no probó haber estado expuesto al nemagón durante dos años, entre 1975 y 1980 que laboró para la co - demandada. b. - La demanda está evidentemente prescrita por el transcurso de más de 2 años desde el momento en que el actor debió darse cuenta del problema médico. c. - En todo caso es el Instituto el único responsable frente al actor del riesgo y no mi mandante en virtud de la universalidad del seguro del riesgo del trabajo y de lo dispuesto en el artículo 231, párrafo 2) del Código de Trabajo . Póliza # 101181. No puede ser responsabilizada mi mandante porque el Instituto no encuentre una póliza de riesgos si se le indicó el número varias veces. d. - El dictamen médico de la incapacidad del actor no indica cuándo adquirió la enfermedad y si con dos años de exposición no permanente, sino ocasional o circunstancial, al nematicida se adquiere la esterilidad, o si requiere períodos o exposiciones mayores; se trata de las circunstancias de la adquisición de la enfermedad profesional diagnosticada. Por todas las anteriores razones, ruego revocar en todos sus extremos la sentencia recurrida por mi mandante, en cuanto condena solidariamente a la empresa que represento con el INS. ² .

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta la Magistrada Villanueva Monge; y,

CONSIDERANDO:

I.- El apoderado de la sociedad codemandada, interpone este recurso contra la sentencia dictada por el Tribunal de Trabajo, Sección Tercera, del Segundo Circuito Judicial de San José, a las 8:55 horas, del 19 de noviembre, de 1999. Argumenta los siguientes agravios: a) que, el actor, omitió demostrar que existiera una relación laboral entre él y su representada, al momento del riesgo; b) que, en los autos, fue acreditado que el actor laboró para la accionada, de junio de 1975 a diciembre de 1980; por lo cual, le correspondía demostrar que, durante ese período, la empresa utilizó el producto denominado ² nemagón ² ; c) que constituye un error el calificar, como un hecho ² público y notorio ² , el uso de nematicidas en las fincas de la accionada; d) que, el accionante, debió haber probado que, durante 1975 a 1980, estuvo expuesto a ese nematicida, ya que no es posible

presumir ese contacto, tan sólo por ser un trabajador bananero; y, e) se muestra también disconforme con el hecho de que, el Instituto Nacional de Seguros, no haya certificado la existencia de la póliza n° 101181, la cual, supuestamente, estuvo vigente de 1975 a 1980.

II.-ANTECEDENTES:

De los autos se extrae que, el actor, cotizó para el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, laborando para la co - accionada ² Compañía Bananera El Carmen, Sociedad Anónima ², a partir del mes de junio de 1975 y hasta diciembre de 1980. El accionante plantea esta demanda a fin de determinar que, debido al uso de nematocidas en las plantaciones pertenecientes a esa empresa, se encuentra estéril; de lo cual, aduce, no se dio cuenta sino hasta noviembre de 1992, por un examen de semen que se le practicó. Mediante un espermograma, elaborado por el Departamento de Medicina Legal del Organismo de Investigación Judicial, se logró determinar que, el actor, sufre de atrofia en sus testículos y se le diagnosticó una pérdida de un cuarenta por ciento de su capacidad general orgánica. Los juzgadores declararon con lugar la demanda condenando, solidariamente, a la entidad aseguradora y a la empresa accionada, al pago de lo siguiente: a) una incapacidad temporal de un mes; y, b) una incapacidad permanente del 40%, lo que le da derecho a una renta anual, pagadera en doceavos, durante un quinquenio, calculada de acuerdo con el salario anual del actor; lo que se determinará en ejecución de sentencia. Asimismo, condenó a las demandadas al pago de las costas. En consecuencia, el punto fundamental consiste en determinar si ese pronunciamiento se encuentra ajustado a derecho, o no.

III.- ACERCA DE LAS CARACTERISTICAS ESPECIALES QUE RODEAN A LOS PROCESOS EN MATERIA DE RIESGOS DE TRABAJO:

Según la doctrina, la esfera del derecho de los riesgos de trabajo, abarca todo lo relativo a la proyección jurídica de los accidentes, enfermedades y, en general, de los siniestros que, a los trabajadores, pueden ocurrirles, con ocasión de sus servicios o durante ellos; lo cual, por tratarse de materia de seguridad social, amerita una especial protección, de parte del ordenamiento jurídico procesal (CABANELLAS, Guillermo. ² DERECHO DE LOS RIESGOS DE TRABAJO ². Bibliográfica Omeba. Buenos Aires, Argentina, 1968, pág. 221) . En este sentido, es posible afirmar

que, el proceso laboral se caracteriza por una reducción de los aspectos formales y busca, fundamentalmente, el cumplimiento del derecho substancial. Esa debe ser siempre la regla, en materia de interpretación de sus normas y de las distintas situaciones que se presenten, para su aplicación. Específicamente, en cuanto a la materia probatoria - en este tipo de procesos - , se aplica el principio de redistribución de la carga probatoria, mediante el cual, el trabajador, sólo debe demostrar la existencia de la relación laboral; siendo el empleador el llamado a acreditar la existencia de una justificación para el acaecimiento del riesgo. Por ello, debe presumirse, salvo prueba en contrario, que la lesión o la enfermedad, sufrida por el trabajador, con ocasión del trabajo es consecuencia del mismo, siendo la obligación procesal del patrono demostrar la inexistencia de aquella relación directa entre el hecho dañoso y el trabajo (ibíd cit. pág. 661 y PASCO COSMOPOLIS, Mario. ² FUNDAMENTOS DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO ² . Editorial Aele, Perú, pág. 67).

IV.- En el caso que nos ocupa, el recurrente aduce que, el actor, omitió demostrar que existiera una relación laboral con su representada, en el momento en que sufrió el riesgo profesional, que le causó su esterilidad. Es cierto que, el numeral 544 del Código de Trabajo, es claro al establecer, como requisitos de admisión, de este tipo de demandas, la indicación de la hora, día y circunstancias en que se produjo el riesgo. Sin embargo, esta situación varía cuando nos encontramos ante el caso de una enfermedad profesional. Al respecto, el artículo 197 ibídem define la enfermedad de trabajo como ² todo estado patológico que resulte de la acción continuada de una causa, que tiene su origen o motivo en el propio trabajo o en el medio o condiciones en que el trabajador labora, y debe establecerse que estos han sido la causa de la enfermedad ² . En consecuencia, no es posible exigirle al actor que indique la hora y la fecha en que ocurrió el percance, que generó su esterilidad; ya que, al ser ella una enfermedad profesional, causada por el uso de nematocidas, tiene como característica que se manifiesta en forma lenta e insidiosa; tanto así que no fue sino hasta en el año 1992 - gracias a un examen de semen - , que el actor constató su condición patológica de esterilidad.

Por otro lado se alega que, los juzgadores, tuvieron por acreditado que el actor laboró como peón bananero de la accionada, entre 1972 y 1980, con base al dictamen médico legal, elaborado por el Consejo Médico Forense; cuando, en realidad, únicamente

aparece reportado en las planillas de la Caja Costarricense de Seguro Social, a partir de junio de 1975 y hasta diciembre de 1980. Tal aseveración carece de toda importancia, para la correcta solución de este asunto, por las razones que a continuación se expondrán. Al establecer su demanda, el accionante indicó que laboró para la accionada - entre 1972 y 1980 - , período en el cual se mantuvo en contacto con nematocidas y otros agroquímicos, que le provocaron la esterilidad. En la contestación de la demanda, el apoderado de la sociedad demandada, manifestó que no le constaba que el actor hubiera laborado para su mandante - lo cual es contrario a lo que se extrae de dichas planillas de la Caja Costarricense de Seguro Social, donde precisamente consta que, el actor, laboró para la accionada de junio de 1975 a diciembre de 1980 - . No obstante, lo más trascendental es que afirmó que la empresa utilizaba el producto denominado ² nemagón ² o ² DBCP ² , hasta mediados de 1970, ya que, según él, a partir de esa fecha dejó de utilizar el mismo, al contrario de muchas otras compañías bananeras (folio 6). Con base en el principio de redistribución de la prueba, la accionada debía acreditar esa afirmación, dado que, ello hubiera causado que, el actor, no tuviera derecho alguno en sus pretensiones; dado que, eventualmente, se habría demostrado que, durante su relación laboral con la empresa, no estuvo en contacto con aquel producto. No obstante, no se aportó ningún tipo de prueba que demostrase tal afirmación de absoluta trascendencia. Con base en lo expuesto, se debe concluir que la esterilidad que sufre el accionante, fue causada y generada durante el tiempo que trabajó para la empresa demandada.

V.-Por último, se muestra también disconforme con la circunstancia de que, el Instituto Nacional de Seguros, no acredite la existencia de la póliza de riesgos número 101181, la cual, supuestamente, estuvo en vigencia de 1975 a 1980 para cubrir los riesgos de la empresa co-demandada. Ahora bien, conforme queda claro de la constancia de folio 68, emitida por el Jefe del Departamento de Riesgos de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros, durante el período que corrió de junio de 1975 a diciembre de 1980, la sociedad accionada no tuvo ninguna póliza suscrita ante dicha entidad. Así las cosas, no es posible variar el pronunciamiento de los juzgadores, en cuanto a este punto concreto.

VI.- SOBRE LA PRESCRIPCIÓN:

El recurrente alega, en relación con el riesgo sufrido por el

actor, que su acción para reclamar, se encuentra prescrita, toda vez que han transcurrido más de dos años, desde que éste debió darse cuenta de la enfermedad. En el caso concreto, el actor contrajo su padecimiento, por factores externos, que le ocasionaron una pérdida representativa de su capacidad para engendrar; factores que tienen su origen en el propio trabajo del actor, debido a las labores que desempeñaba y que fueron la causa de la enfermedad que minó su capacidad de fecundación; lo que se presentó de manera progresiva. En este sentido, la Sala en su resolución n° 265-96, de las 15 horas, del 18 de setiembre de 1996, señaló: ² No obstante, del articulado de ese cuerpo normativo, se desprende que el legislador le ha restado importancia al período que da inicio al proceso degenerativo, que culmina con una afección a la salud del trabajador, que por sus alcances se torna indemnizable. El numeral 197 ídem hace referencia a ² $\frac{1}{4}$ la acción continuada de una causa $\frac{1}{4}$ ² cuando define que debe entenderse, conforme a lo razonado, que existe una incapacidad permanente, como consecuencia de la enfermedad en el momento en el que la persona se ve impedida para un trabajo específico o en forma general, porque no es posible su curación; y así debe entenderse de la redacción de los artículos 195, 217, 218, 223, y 225 ibídem, por lo que será a partir de entonces - y no antes - que debe de tenerse por ocurrido el riesgo ² (lo resaltado es de quien redacta). En la resolución número 26, de las 14:30 horas, del 3 de febrero de 1999, la Sala establece qué se entiende ² por enfermedad profesional, el estado patológico consecutivo de la acción reiterada y lenta de estímulos nocivos, causados de manera directa por el ejercicio de la profesión o trabajo que realiza el afectado, y que en forma gradual producen incapacidad ². El artículo 304 del Código de Trabajo señala, en lo que nos interesa ² Los derechos y acciones para reclamar las prestaciones que establece este título prescriben en dos años contados desde el día en que ocurrió el riesgo o en que el trabajador esté en capacidad de gestionar su reconocimiento y en caso de su muerte a partir del deceso $\frac{1}{4}$ ². A este tenor, se estima que la prescripción, entonces, empieza a correr no a partir del momento en que se inició la enfermedad como tal, sino a partir del momento en que el trabajador tiene conocimiento de su estado patológico, como riesgo de trabajo, en virtud de que la enfermedad de trabajo se presenta de manera lenta y progresiva. En el caso concreto, el actor hasta el año 1992 se realizó un espermograma y fue cuando se enteró que sufre de esterilidad. Por tanto, máximo es hasta en esta fecha que, el actor, estuvo en posibilidad de gestionar el reconocimiento de sus derechos. Por las razones expuestas, el reclamo del actor no está prescrito.

VII.- Así las cosas, procede confirmar el fallo impugnado.

POR TANTO

Se confirma la sentencia recurrida.

d) Alcances de la responsabilidad del Ente asegurador

[SALA SEGUNDA]⁵

Exp: 03-000134-0418-LA

Res: 2005-00714

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cuarenta minutos del veinticuatro de agosto del dos mil cinco.

Proceso por riesgo de trabajo establecido ante el Juzgado de Trabajo de Puntarenas, por LUIS ENRIQUE MARÍN MARÍN , vecino de Puntarenas, marinerero del servicio de guarda costas del Ministerio de Seguridad Pública, contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS , representado por su apoderado general judicial licenciado Roberto Zaldívar Gómez, vecino de San José. Actúa como apoderado especial judicial del actor el licenciado Edgar Alberto Guardiola Aguirre, estos dos últimos abogados. Todos mayores.

RESULTANDO:

1.- El actor en acta de demanda de fecha veinticinco de abril del dos mil tres, promovió la presente acción para que en sentencia se declare: "a) La incapacidad total real permanente y parcial que corresponde (impedimento o disminución de la capacidad total orgánica debido al accidente laboral sufrido, así como la asistencia médica farmacéutica y quirúrgica, que fuere necesaria . Así como el pago de transporte y demás gastos que pudiera ocasionar la atención de mi accidente. Y si fuere necesario rehabilitación. b) Los intereses que pudieran corresponder por el no pago total de esa indemnización, y c) Ambas costas de esta

acción".

2.- El apoderado del instituto demandado contestó la acción en los términos que indica en el memorial de fecha diecinueve de mayo del dos mil tres y opuso las excepciones pago, falta de derecho y falta de legitimación activa y pasiva.

3.- El juez, licenciado Ignacio Saborio Crespo, por sentencia de las trece horas treinta minutos del treinta de setiembre del año próximo pasado, dispuso: "Razones expuestas, artículos 236, 264 y 304, y concordantes, 494, 495 del Código de Trabajo, FALLO: Se declara PARCIALMENTE CON LUGAR la presente demanda por Riesgos del Trabajo, establecida por LUIS ENRIQUE MARÍN MARÍN , contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS , representado por el licenciado Álvaro Gallardo Jiménez. Se obliga al ente demandado a pagar a favor del actor, en concepto de INCAPACIDAD TEMPORAL una diferencia de doscientos trece mil seiscientos treinta y seis colones . Sobre esta suma adeudada deberá el demandado cancelar intereses al tipo fijado por el Banco Nacional para los depósitos a seis meses plazo desde, el veinticuatro de octubre del dos mil tres hasta su efectivo pago. B) (sic) INCAPACIDAD PERMANENTE : Se obliga a la entidad demandada al pago de una diferencia, de una renta anual de: SEISCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SESENTA Y CINCO COLONES , en mensualidades fijadas y adelantadas de CINCUENTA Y SIETE MIL CUARENTA Y SIETE COLONES , durante cinco años, a partir de la fecha en que hubiere finalizado su incapacidad temporal, y hasta completar la suma total de TRES MILLONES CUATROCIENTOS VEINTIDÓS MIL OCHOCIENTOS VEINTE COLONES . Sobre las sumas adeudadas deberá el demandado cancelar intereses al tipo fijado por el Banco Nacional para los depósitos a seis meses plazo desde, el veinticuatro de octubre del dos mil tres hasta su efectivo pago. Se condena al instituto accionado a brindarle la atención médica, farmacéutica, quirúrgica, que fuere necesaria. En razón de lo expuesto se rechazan las excepciones de pago, falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva. Se advierte a las partes que, esta sentencia admite el recurso de apelación, el cual deberá interponerse ante este Juzgado en el término de tres días. En ese mismo plazo y ante este órgano jurisdiccional también se deberán exponer, en forma verbal o escrita, los motivos de hecho o de derecho en que la parte recurrente apoya su inconformidad; bajo el apercibimiento de declarar inatendible el recurso (artículos 500 y 501 incisos c) y d) del Código de Trabajo; Votos de la Sala Constitucional números 5798, de las 16:21 horas, del 11 de agosto de 1998 y 1306 de las

16:27 horas del 23 de febrero de 1999 y voto de la Sala Segunda número 386, de las 14:20 horas, del 10 de diciembre de 1999). En razón de lo expuesto se rechazan en lo concedido se acogen en lo denegado las excepciones de pago, falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva. (sic) Son las costas a cargo del instituto accionado fijándose las personales en el quince por ciento de la condenatoria".

4.- La parte demandada apeló y el Tribunal de Puntarenas, integrado por los licenciados Giovanni Mena Artavia, Ulfran Corrales Jiménez y Marvín Cerdas Montano, por sentencia de las diez horas treinta y un minutos del veinticuatro de diciembre del dos mil cuatro, resolvió: "No existiendo vicios ni defectos en los procedimientos, capaces de causar indefensión o nulidades, se declara sin lugar el recurso de apelación presentado por el Instituto Nacional de Seguros. Se modifica el fallo de primera instancia en el tanto se fija el rubro por incapacidad temporal del actor Luis Enrique Marín Marín en la suma de DOSCIENTOS CINCO MIL CIENTO SETENTA Y TRES COLONES CON CUARENTA Y CUATRO CÉNTIMOS, a cargo del Instituto Nacional de Seguros. En los demás extremos queda intacto el fallo venido en apelación".

5.- El apoderado del Instituto demandado formula recurso, para ante esta Sala, en memorial fechado el veintiuno de febrero del año en curso, el cual se fundamenta en las razones que de seguido se dirán en la parte considerativa.

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Aguirre Gómez; y,

CONSIDERANDO:

I.- Con motivo de un accidente laboral, el actor acudió a la vía judicial solicitando se condenara al Instituto Nacional de Seguros a pagarle cuanto sigue: "a) La incapacidad total real permanente y parcial que corresponde (impedimento o disminución de la capacidad total orgánica debido al accidente laboral sufrido, así como la asistencia médica, farmacéutica y quirúrgica, que fuere necesaria . Así como el pago del transporte y demás gastos que

podiere ocasionar la atención de mi accidente. Y si fuere necesario rehabilitación.- b) Los intereses que pudieran corresponder por el no pago total de esa indemnización, y c) Ambas costas de esta acción" (folios 3 y 4). El Juzgado de Trabajo de Puntarenas condenó al accionado a cancelar por incapacidad temporal una diferencia de doscientos trece mil seiscientos treinta y seis colones; por incapacidad permanente una renta anual de seiscientos ochenta y cuatro mil quinientos sesenta y cinco colones, en mensualidades fijas y adelantadas de cincuenta y siete mil cuarenta y siete colones, durante cinco años, a la fecha en que hubiere finalizado su incapacidad temporal, y hasta completar la suma total de tres millones cuatrocientos veintidós mil ochocientos veinte colones. También reconoció intereses sobre los montos concedidos al tipo fijado por el Banco Nacional para los depósitos a seis meses plazo desde el 24 de octubre del 2003 y hasta su efectivo pago. Además, se condenó al Instituto a brindar la atención médica, farmacéutica y quirúrgica que fuere necesaria. Por último, se impusieron a su cargo las costas del juicio, fijándose las personales en un quince por ciento de la condenatoria (folios 45 a 49). La sentencia de segunda instancia modificó la suma concedida por incapacidad temporal, para fijar por ese concepto la suma de doscientos cinco mil ciento setenta y tres colones con cuarenta y cuatro céntimos. En lo demás, mantuvo lo dispuesto por el a quo (folios 74 a 81). Para el apoderado general judicial del Instituto accionado, de conformidad con los artículos 218 y 331 del Código de Trabajo en relación con el 30 del Reglamento General de Riesgos de Trabajo, al amparo del convenio firmado entre su representado y el Ministerio de Seguridad Pública en donde laboraba el actor, éste debe asumir los pagos a realizar en virtud de las incapacidades concedidas " durante todo el proceso ". En consecuencia, señala que el saldo a favor del demandante de 32 días debió haber sido liquidado oportunamente por su patrono tomando en consideración el 100% del salario diario percibido por él y reportados por su empleador en los últimos tres meses, según el Departamento de Riesgos del Trabajo. Conforme con lo explicado solicita se revoque el fallo impugnado y se establezca: "1. Que en razón de existir un CONVENIO entre INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS y el MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, en el cual los segundos son responsables de la INDEMNIZACIÓN del 100% de las INCAPACIDADES TEMPORALES, de sus trabajadores y ante una situación de DOBLE PAGO, NO PROCEDE el considerar al INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS como deudor de suma alguna por concepto de INCAPACIDAD TEMPORAL. No obstante, si existe un SALDO A FAVOR DEL ACTOR de 32 DÍAS, el cual debió haber sido reconocido por su PATRONO indemnizando dicho extremo en un 100% DEL SALARIO DIARIO PERCIBIDO por EL ACTOR en correcta

aplicación del CONVENIO supra mencionado".

II.- De la constancia de folio 10, emitida por el Subjefe de la Sucursal del Instituto Nacional de Seguros en Puntarenas, se da cuenta de un convenio entre la entidad aseguradora y el patrono, en virtud del cual éste debe asumir el 100% de la incapacidad temporal fijada al actor. Por otro lado, según consta en el expediente, con motivo del infortunio sufrido por él, en sede administrativa se le fijaron 58 días por incapacidad temporal, pues, en el año 2002 se le incapacitó en los siguientes periodos: del 6 de noviembre al 23 de noviembre y del 26 de noviembre al 3 de diciembre; y, en el año 2003: del 7 al 11 de enero, del 14 al 28 de enero, del 30 de enero al 9 de febrero así como el día 24 de octubre (folios 40 y 63). El Consejo Médico Forense dictaminó una incapacidad temporal de tres meses y una incapacidad permanente del treinta por ciento de la capacidad general orgánica (folio 30). Es decir, se le fijó una incapacidad temporal mayor a la reconocida en sede administrativa. No incurrió en error alguno el Tribunal al concluir que el Instituto responde por el saldo en descubierto a favor del actor (no existe prueba alguna de que el patrono o el INS se lo haya cancelado), no obstante el indicado acuerdo celebrado con el patrono de éste. Ya la Sala ha externado criterio sobre el particular, según se puede apreciar en los Votos citados en la sentencia impugnada números 90, de las 10:00 horas, del 25 de marzo de 1998 y 265, de las 15:00 horas, del 18 de setiembre de 1996. Además, en la sentencia número 306, de las 9:30 horas, del 11 de octubre de 1994, sobre el tema que interesa, se consideró que pese a la existencia de un acuerdo entre el Instituto Nacional de Seguros y el empleador por el que, este último ente, debía asumir la obligación de pagarle al asegurado la suma que, por concepto de salario total, le pudiera corresponder como trabajador incapacitado temporalmente, en caso de que no exista una satisfacción plena al empleado por ese concepto específico, el saldo en descubierto debe asumirlo el Instituto. En ese orden de ideas, literalmente se indicó: "Si bien es cierto que el artículo 30 del Reglamento General de los Riesgos del Trabajo, contempla la posibilidad de que el accionado celebre convenios con los patronos, a fin de que los últimos proporcionen a sus trabajadores los subsidios que les pudieren corresponder y esto porque esa norma indica que: "El Instituto Nacional de Seguros podrá convenir con los patronos la adopción de formas de pago mediante reintegro. En estos casos, el trabajador que deba recibir subsidio, lo percibirá por medio de su patrono y éste informará mensualmente al referido Instituto el total de erogaciones por el concepto dicho, a efecto de que el Departamento

de Riesgos del Trabajo le haga el reembolso correspondiente". Pero en modo alguno tal norma dispone que, por el convenio, el ente asegurador descarga su responsabilidad con relación a esa prestación y, aún cuando lo hubiera indicado expresamente, a tenor de lo que dispone el numeral 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no había podido ser aplicada por los jueces, por ser abiertamente contraria a la ley. A saber, el artículo 206 del Código de Trabajo dispone, en lo que interesa, que: "Emitido el seguro contra los riesgos del trabajo, el ente asegurador responderá ante el trabajador por el suministro y pago de todas las prestaciones médico-sanitarias, de rehabilitación y en dinero, que se establezcan en este Código, subrogando al patrono en los derechos y obligaciones que le corresponden..." y, el numeral 218 de ese mismo cuerpo normativo establece, entre otros, que: "El trabajador al que le ocurra un riesgo del trabajo tiene derecho a las siguientes prestaciones:... c) Prestaciones en dinero que, como indemnización por incapacidad temporal, permanente o por la muerte, se fijan en este Código...". Además, se debe agregar que, el artículo 30 aludido, contempla el deber del Instituto Nacional de Seguros de reembolsar al patrono lo que haya tenido que cancelar por ese extremo y, aún cuando no tuviera la obligación de cubrir lo pagado por el empleador como al parecer, fue lo que se convino en este caso (ver la misma prueba citada), ese acuerdo en modo alguno lo podría relevar de la responsabilidad frente al trabajador, quien no es parte del mismo y que tiene un derecho que le deriva directamente de la ley. Los acuerdos de pago amparados a la norma reglamentaria citada, constituyen medios para amparar al trabajador, a fin de que reciba en forma pronta la indemnización que le corresponde; lo que no obsta para que, ante el incumplimiento o la falta de satisfacción de la obligación, proceda a reclamarle al accionado lo que legalmente es suyo; pues, en realidad, su derecho es frente al ente asegurador.-". No existe motivo alguno para variar ese criterio jurisprudencial, pues, la normativa es clara en cuanto a la responsabilidad de la entidad aseguradora de cubrir en su totalidad al trabajador los extremos previstos en la ley para el caso de un riesgo de trabajo.-

III.- Conforme con lo analizado la sentencia impugnada debe confirmarse.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia recurrida.-

e) Establecimiento de la prescripción en este tipo de procesos

[SALA SEGUNDA]⁶

Exp: 02-000387-0505-LA

Res: 2006-00158

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas del quince de marzo del dos mil seis.

Proceso por riesgo del trabajo establecido ante el Juzgado de Trabajo de Heredia, por LUIS FERNANDO NÚÑEZ ALFARO , casado, comerciante, vecino de Heredia, contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS , representado por su apoderado general judicial el licenciado Roberto Zaldívar Gómez de calidades desconocidas y COMPAÑÍA DE PRODUCTOS DE CEMENTO LA HEREDIANA SOCIEDAD ANÓNIMA , representada por su apoderado generalísimo Miguel Ángel Ramírez Valerio de calidades desconocidas. Figura como apoderada especial judicial de la sociedad demandada la licenciada Jenny María Azofeifa Salazar. Todos mayores y abogados, con la excepción indicada.

RESULTANDO:

1.- El actor, en acta de demanda de fecha veinticinco de setiembre del dos mil dos, promovió la presente acción para que en sentencia se condene a los demandados, al pago de incapacidades temporal y parcial permanente que se derivan del accidente de tránsito sufrido, intereses y ambas costas de la acción.

2.- El Instituto demandado contestó la acción en los términos que indica en el memorial de fecha quince de noviembre del dos mil dos y opuso las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva y prescripción; mientras que el apoderado de la sociedad codemandada lo hizo en escrito de fecha dieciocho de mayo del dos mil cuatro y alegó las defensas de prescripción, falta de personería ad causam pasiva, la genérica sine actione agit y la

que denominó como falta de causa.

3.- La jueza, licenciada Ingrid Ileana Gregory Wang, por sentencia de las diez horas del doce de mayo del dos mil cinco, dispuso : "Razones expuestas, leyes citadas, artículos 235 a 238, 265 y concordantes y siguientes del Código de Trabajo, FALLO : Se declara con lugar la anterior demanda por riesgo de trabajo incoada por LUIS FERNANDO NÚÑEZ ALFARO contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS representado por su apoderada general judicial, licenciada KATTIA ROSALES VILLAVICENCIO y contra COMPAÑÍA DE PRODUCTOS DE CEMENTO LA HEREDIANA S.A. representada por su presidente con facultades de apoderado generalísimo sin limitación de suma MIGUEL ÁNGEL RAMÍREZ VALERIO.- Se condena a los demandados a cancelar en forma solidaria al actor una renta anual de seiscientos veintitrés mil setecientos setenta y cinco colones con treinta y seis céntimos, durante diez años, en mensualidades adelantadas y consecutivas de cincuenta y un mil novecientos ochenta y un colones con veintiocho céntimos a partir del cese de la incapacidad temporal y hasta completar el valor global de las rentas en la suma de seis millones doscientos treinta y siete mil setecientos cincuenta y tres colones con sesenta céntimos. A efectos de exonerarse del pago que aquí se le condena, podrá la empresa demandada demostrar en la fase de ejecución de fallo la existencia de póliza contra riegos del trabajo que incluyera al actor, vigente al momento del accidente. Sobre las rentas vencidas, se le condena a cancelarle intereses legales conforme al numeral 1163 del Código Civil desde la fecha de firmeza de la sentencia y hasta aquella de su efectivo pago. Se rechazan las defensas de prescripción así como falta de derecho y falta de legitimación en sus dos acepciones, ambas contenidas en la alocución latina de genérica de sine actione agit. Sin especial sanción en costas. Se le hace saber a las partes de su derecho de apelar de esta sentencia dentro de tercero día".

4.- La apoderada especial judicial de la sociedad codemandada apeló y el Tribunal de Heredia, integrado por los licenciados Carmen Blanco Meléndez, Roberto J. Tánchez Bustamante y Henry Madrigal Cordero, por sentencia de las once horas del siete de setiembre del dos mil cinco, resolvió : "Se declara que no existen vicios causantes de nulidad e indefensión. SE REVOCA la sentencia apelada en cuanto declara sin lugar la excepción de prescripción. Se acogen las excepciones de prescripción y falta de derecho. SE DECLARA SIN LUGAR la demanda interpuesta por LUIS FERNANDO NÚÑEZ ALFARO contra el INSTITUTO NACIONAL SEGUROS Y COMPAÑÍA DE

PRODUCTOS DE CEMENTO LA HEREDIANA S. A. Se resuelve este asunto sin especial condenatoria en costas”.

5.- La parte actora formula recurso, para ante esta Sala, en memorial de data veintiséis de octubre del dos mil cinco, el cual se fundamenta en los motivos que se dirán en la parte considerativa.

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta la Magistrada Varela Araya; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES: El señor Luis Fernando Núñez Alfaro, el 25 de setiembre del 2002 presentó demanda pidiendo “pago de incapacidades temporal y parcial permanente que realmente se derivan del accidente de tránsito (...); intereses sobre las sumas no pagadas; y c) ambas costas de este proceso”. El reclamo se basa en el accidente sufrido en el trayecto de su casa al trabajo que tenía en la Fábrica de Mosaico La Herediana, ocurrido según la demanda el 28 de agosto de 1979 (pero a folio 4 consta que el proceso penal por el accidente fue iniciado en 1980 y ante el médico forense se dio como fecha del suceso el 28 de agosto de 1980), cuando se dirigía a su trabajo sufrió un accidente de tránsito porque el autobús en que viajaba fue embestido por una locomotora; como consecuencia del accidente se lesionó las dos piernas y le quedaron cicatrices en el brazo izquierdo (demanda y documentos de folios 4 y 5); fue operado en el Hospital México y dos meses después fue trasladado al albergue del I.N.S., donde recibió rehabilitación, fue dado de alta y se presentó ante el Médico Forense para que este determinara las secuelas. Fue así como mediante dictamen médico número 8775-80, emitido en el expediente penal número 774-80-J, que fue ofrecido en la demanda como prueba, se indicó que la pérdida de la capacidad general orgánica fue del sesenta punto cinco por ciento (folios 4 y 5). No conforme el actor con ese dictamen, por estimar que no se tomó en cuenta las lesiones que sufrió en el brazo, por lo que al incluir esas lesiones el porcentaje debió sobrepasar el 70% de la pérdida de la capacidad orgánica, solicitó el pago de las incapacidades temporal y permanente que “realmente” se derivan del accidente de

tránsito, los intereses y las costas del proceso. En la confesional reconoció haber recibido el pago de todas las incapacidades totales (folio 85). El Consejo Médico Forense, mediante dictamen número DML:112-2004, dictaminó una pérdida del 50% de la capacidad general orgánica y un año de incapacidad temporal, como consecuencia del accidente de tránsito que en esa oportunidad el actor dijo que había sido en el año 1979 y no en el año 1980, como consta en el dictamen emitido en el proceso penal que se siguió como consecuencia del accidente de tránsito que ocurrió en el año 1980 (folios 4 y 5, 43 y 44). El Instituto codemandado opuso entre otras, la defensa de prescripción con base en el artículo 304 del Código de Trabajo y la empresa codemandada también opuso dicha excepción, en ambos casos se alegó que había transcurrido más de 23 años desde el accidente en trayecto, por lo que la demanda está prescrita. El Juzgado de Trabajo de Mayor Cuantía de Heredia, en sentencia número 269, de las 10:00 horas del 12 de mayo del 2005, tuvo por demostrado que el accidente por el cual el actor solicita indemnización ocurrió el 28 de agosto de 1979 y que conforme al artículo 304 del Código de Trabajo el asunto estaría prescrito, pero que la prescripción aplicable era la del numeral 264 de ese cuerpo normativo, porque lo que se cobra es reagravación, para finalmente decir que no es posible aplicar la prescripción ni de 5 años establecida para casos de reagravación, porque ese término fue anulado mediante voto número 7727-2000, de la Sala Constitucional y no se puede aplicar otro porque la prescripción es reserva de ley, al restringir el ejercicio y disfrute de derechos subjetivos. Declaró con lugar la demanda condenando al I.N.S. y a la Compañía de Productos de Cemento La Herediana S.A. a cancelar solidariamente los rubros reclamados, rechazó también las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva y la genérica de sine actione agit y resolvió sin especial condenatoria en costas. La Compañía de Productos de Concreto apeló mostrando inconformidad porque no se tomó en cuenta que el mismo actor reconoció que se le habían pagado las incapacidades producto del accidente que aquí reclama, por lo que acusó mala valoración de las pruebas y también objetó lo resuelto sobre prescripción. Indicó que de existir ausencia de norma legal en el Código de Trabajo (la que niega porque apoya esa excepción en el numeral 304, debe aplicarse la prescripción decenal prevista por el Código Civil. El Tribunal Superior de Heredia mediante voto N° 122-03-05 de las 11:00 horas del 7 de setiembre del 2005, declaró con lugar la excepción de prescripción con base en el artículo 304 del Código de Trabajo y revocó la sentencia apelada, salvo en cuanto a costas que se mantuvo la absolutoria. Consideró que no había evidencia de que se tratara de una reagravación del accidente por el que se sigue

este proceso. Que por el contrario, a folio 34 consta dictamen médico solicitado en expediente judicial por riesgo profesional y a folio 36 constan avisos de accidentes en 1997 y el 2001.

II. AGRAVIOS DEL RECURRENTE: El señor Luis Fernando Núñez Alfaro presentó recurso aduciendo que la sentencia del Tribunal no se ajusta a derecho, porque acogió la defensa de prescripción, aprecia hechos que nunca han sucedido ni han sido alegados por las partes, como es el afirmar que el 19 de junio de 1990 él había sufrido un accidente de tránsito que le generó otras incapacidades, lo que afirma no es cierto; que incorporó hechos y pruebas que no han sucedido, por lo que en su criterio la sentencia ha incurrido en ultra petita ; afirma que no es cierto que se le ha pagado suma por alguna incapacidad permanente; que existe error en la valoración de su confesión al afirmar que él reconoció el pago total de las incapacidades, que su afirmación fue en torno a unas incapacidades temporales. Agrega que sí existe reagravación pues todavía sufre secuelas de ese accidente, por esa razón no puede trabajar y continúa recibiendo atención médica de la C.C.S.S. porque el I.N.S. cerró su caso. En cuanto a lo resuelto sobre prescripción, dice que no procede resolver como lo hizo el Tribunal, porque el problema persiste, y que no se le puede aplicar lo dispuesto en los artículos 264 ni 304 del Código de Trabajo, porque existe un vacío legal para casos como el suyo, como lo dijo el a quo ; que en todo caso mediante voto 7727-2000, se suprimieron las limitaciones temporales en procesos de riesgos y, mientras no haya reforma que subsane ese vacío legal, no opera la prescripción. Con base en esos argumentos solicita que se anule la sentencia emitida por el Tribunal, se le otorguen los derechos reclamados.

III.- En el caso de reclamos de indemnización que no se basa en agravación de un estado anterior, sino que es una típica disconformidad con el porcentaje fijado en un primer momento por los médicos, la prescripción aplicable es la prevista por el artículo 304 del Código de Trabajo. Esta Sala entiende que el tema de la prescripción en materia de riesgos del trabajo debe analizarse tomando en cuenta que se trata de un derecho social, por lo que al tenor del artículo 74 de la Constitución Política es irrenunciable; sin embargo, a pesar de que reconoce que los derechos sociales tienen esa característica, la Sala Constitucional no ha interpretado irrenunciabilidad como sinónimo de imprescriptibilidad, ni les ha otorgado a esos derechos el carácter de imprescriptibles, sobre todo por razones de orden

público, con el propósito de integrar un principio básico del ordenamiento jurídico, cual es la seguridad jurídica. (Sobre este tema véase la Sentencia N° 5969 de las 15:21 horas del 16 de noviembre de 1993, dictada por la Sala Constitucional). En las situaciones en que se discuten derechos sociales, esa Sala ha establecido una tutela especial, indicando que en materia de seguridad social no deben aplicarse prescripciones cortas y conviene optar por normas que garanticen la tutela de derechos sociales, pero siempre protegiendo el interés general mediante el resguardo de la seguridad jurídica; en este sentido la Cámara Constitucional señaló: "(...) queda absolutamente claro que la noción de imprescriptibilidad de los derechos laborales no ha sido acogida por la Sala, sino que -por el contrario- se ha reconocido la necesidad de su sujeción a términos de prescripción por razones de seguridad jurídica. También se concluye que el examen por parte de la Sala de las cuestiones relativas a este tema debe centrarse fundamentalmente en descartar cualquier posibilidad de que la aplicación de un termino prescriptivo sea (o pueda prestarse para ser) el resultado de una presión indebida o de un abuso del derecho del patrono sobre el trabajador, así como que exista la necesaria razonabilidad en sus elementos formales, tales como tiempo, la forma de solicitarla, etc." (Sentencia N° 10350 de las 14:56 de 22 de noviembre del 2000). En consecuencia, se debe aplicar en casos como el de autos los previstos por el artículo 304 del Código de Trabajo, que no fue anulado por la Sala Constitucional, sino que el voto en que se apoya el recurrente, lo que anuló fue el artículo 264 del Código de Trabajo, en cuanto ponía plazo para la revisión de dictámenes, cuando se presume una agravación en las condiciones física o mentales del trabajador o la trabajadora que ha sido víctima de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional. En consecuencia, la prescripción de dos años prevista en el artículo 304 del citado cuerpo normativo sigue incólume y resulta aplicable, como bien lo señaló la misma Sala Constitucional, a los cobros de indemnizaciones, cuya causa es la pérdida de capacidad general orgánica producto de un accidente laboral o de una enfermedad profesional, o sea, cuando la causa del reclamo esté sustentada solo, en el porcentaje de pérdida fijado por los médicos del Instituto o de la Junta Médica Calificadora, o sea de la valoración del riesgo en si y no de causas agravantes posteriores a la fijación del impedimento

IV.- En el sub litem , el reclamo se sustenta en el accidente de tránsito ocurrido en 1979 (en realidad fue en 1980), porque en criterio del actor la fijación del impedimento debió ser del 70% y no del 60.5% de pérdida de su capacidad general orgánica. O sea,

que no se está ante un reclamo de indemnización por reagravación, sino ante una inconformidad del accionante con la fijación del porcentaje de incapacidad que se fijó en aquel momento, de modo que la prescripción que rige es la de dos años, porque no estamos ante los supuestos del artículo 264 que fue el anulado por la Sala Constitucional en cuanto puso límites para revisar dictámenes por reagravación. En el caso que se analiza el actor sufrió el accidente el 29 de agosto de 1980 (dijo que fue en el año 1979) e interpuso la demanda el día 25 de setiembre del 2002, sin que conste que durante todo ese período tuviera impedimento para impugnar el porcentaje de pérdida que se le fijó en la primera oportunidad en que fue valorado por el médico, por lo que procede confirmar lo resuelto por el Tribunal en cuanto acogió la defensa de prescripción, con sustento en el artículo 304, el cual establece que los derechos y acciones para reclamar las prestaciones por concepto de riesgo, prescriben en un plazo de dos años, contados desde que ocurrió el riesgo, o desde el momento en que el trabajador esté en condición de gestionar su reconocimiento, así lo ha señalado la jurisprudencia de esta Sala que al respecto dijo: " Es criterio reiterado de esta Sala que tratándose, como sucede en este caso, de una enfermedad profesional o del trabajo el plazo extintivo de dos años, previsto en el artículo 304 del Código de Trabajo, comienza a contarse a partir del momento en que la parte trabajadora tiene conocimiento efectivo y pleno de su estado patológico . Así se desprende de la relación de los artículos 74 de la Constitución Política y 17, 195, 217, 218, 223 y 225 del Código de Trabajo. En otras palabras, en hipótesis como ésta, el riesgo se tiene por ocurrido cuando la persona afectada se ve impedida para un trabajo específico o cuando, de modo general, ya no es posible su curación y se fija una incapacidad permanente, no antes (en este mismo sentido pueden verse los votos Nos. 265-96, de las 15 horas, del 18 de setiembre de 1996; 76-99, de las 14:40 horas, del 7 de abril de 1999; 2000-00602, de las 10:10 horas, del 13 de junio; y 2000-00647, de las 15 horas, del 30 de junio, ambas de 2000). Voto N° 144 de las 13:40 horas del 9 de abril del 2002) . Corolario de lo expuesto, se debe confirmar la sentencia recurrida en cuanto declaró prescrita la demanda.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia recurrida.

f) Sobre la Póliza en accidentes de tránsito

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO]⁷

N° 236-2007

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Goicoechea, a las once horas treinta minutos del treinta y uno de mayo de dos mil siete.

Proceso ordinario establecido por ALLAN GONZÁLEZ MURILLO , mayor de edad, casado, vecino de Barva de Heredia, comerciante, cédula de identidad número cuatro - ciento sesenta y tres - cero veintiuno contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS , representado ultimamente por la licenciada Maritza Sáenz Bolaños , mayor de edad, casada, abogada, vecina de San José, cédula de identidad número uno - mil setenta y nueve - seiscientos sesenta.

RESULTANDO

1.- Que fijada la cuantía de este asunto en la suma de diez millones de colones, la demanda es para que en sentencia se declare: "1) Con lugar en todos sus extremos el presente proceso contencioso administrativo. 2) Que se tenga como idónea las pruebas presentadas en el proceso administrativo, así como las aquí evacuadas y en consecuencia se proceda a modificar el fallo administrativo, determinando mi derecho a ser amparado por la cobertura que corresponde al CONTRATO POLIZA, suscrito con el Instituto Nacional de Seguros. 3) Que se condenara al estado al pago de las costas del proceso, así como a los intereses legales que corresponda sobre el rubro determinado, desde su solicitud administrativa y hasta el efectivo pago en cede (sic) judicial."

2.- El Instituto demandado no contestó la demanda, motivo por el cual, y ante la solicitud de la actora, fue declarado en estado de rebeldía mediante resolución de las catorce horas y dieciocho minutos del veintiuno de abril del año dos mil cinco. Sin embargo,

el accionado contesto la audiencia de conclusiones y opuso las excepciones de prescripción de los intereses, falta de legitimación y falta de derecho.-

3.- Que la licenciada Ileana Isabel Sanchez Navarro, jueza del juzgado de la materia, mediante sentencia N° 1316-2005, dictada a las trece horas treinta minutos del dieciocho de noviembre del año dos mil cinco, dispuso: " POR TANTO: Se rechaza la defensa de falta de legitimación. Se coge (sic) la excepción de falta de derecho y se declara sin lugar la demanda de Allan González Murillo contra el Instituto Nacional de Seguros. Son ambas costas de esta acción a cargo de la actora."

4.- Inconforme con lo resuelto, apeló³ el actor, recurso que le fue admitido y en virtud de lo cual conoce este Tribunal en alzada.

5.- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley, y no se notan vicios capaces de invalidar lo actuado.

Redacta el juez Gutierrez Freer; y,

CONSIDERANDO

I.- Se aprueba la lista de hechos tenidos por demostrados que registra el fallo de instancia por corresponder fielmente a lo que traducen los propios autos. No obstante, se agregan dos más que se leerían así 11).- Que en el Hospital San Rafael de Alajuela no aparece, según el departamento de Registros Médicos, atención al señor Allan González Murillo en el servicio de urgencias el día del accidente (oficio de folio 48); 12).- Que el actor Allan Gonzalez solamente aparece como acompañante del único herido en el accidente, Segura Montero de las cero cincuenta y cinco horas a la una y veinte minutos (ver control de asistencia a folio 50).

II.- Hecho no demostrado: a) Que el actor hubiese tenido justa causa para abandonar el lugar del accidente de tránsito que tuvo (no existe prueba fehaciente que lo corrobore).

III.- Agravios: En lo fundamental, la inconformidad del actor estriba en que contrario a lo indicado en la sentencia recurrida, consta la causa justa para que tuviera que abandonar el sitio del accidente. Al momento del accidente vio herido a uno de sus acompañantes y después de llamar por medio de un teléfono público, fue trasladado al Hospital y por tal razón se encontraba ausente cuando llegaron los inspectores del tránsito y tampoco sus acompañantes. Agrega que "...al ser dados de alta, solicitó un taxi para viajar a San José de la Montaña, donde vivimos todos...." En expediente administrativo constan los daños sufridos al vehículo y el costo de su reparación. Afirma que el Instituto demandado de forma irresponsable y faltando al contrato de póliza suscrito, procede mediante oficio REC-4874- 2001, 03 de agosto de 2001, a resolver el no ampararme bajo ninguna cobertura de la póliza. Debe el juzgador analizar cada uno de los argumentos expuestos y los hechos que justificaron el no estar en el lugar del accidente y lo que hace el juzgador es aplicar la letra del contrato. Insiste en que el a quo no entra a valorar que al momento de la llegada de los inspectores del tránsito al lugar, se encontraba en el Hospital San Rafael de Alajuela y mi situación al momento del accidente era optima ya que nunca estuvo en un estado etílico. Que no ha existido incumplimiento de su parte y por ende es obligación de la accionada cumplir con el pago de los rubros reclamados. Pide revocar el fallo y que se declare con lugar la presente demanda en todos sus extremos. Alega que es improcedente la condenatoria en costas, pues ha litigado de buena fe y es claro que su ausencia del lugar del accidente se justificó.

III.- Fondo: La inconformidad del actor, en lo sustancial se apoya en tres extremos íntimamente relacionados entre sí, a saber, primero : el supuesto e indebido apego de la juzgadora de instancia respecto de la literalidad del contrato póliza suscrito con el Instituto demandado; dos , la supuesta "justificación" para haber abandonado la escena del accidente. En tercer lugar , que no ha existido incumplimiento de su parte, por lo que es obligación

de la accionada cumplir con el pago del reclamo. De los tres, el argumento más relevante y que merece mayor atención y análisis, radica en el examen de los argumentos que según el accionante existen para corroborar la causa justa que provocó que tuviera que "abandonar el sitio del accidente" sin esperar ni la llegada del inspector del tránsito y tampoco la del agente del ente asegurador. En el expediente se pone en evidencia una serie de inconsistencias e imprecisiones en la conducta desplegada por el actor. En su relato de agravios utiliza una redacción que persigue confundir, pues por ejemplo a folio 218, afirma: "...después de llamar por medio de un teléfono público fui trasladado al Hospital en compañía de Hugo quien estaba herido,..." (el destacado y subrayado no es del original); más adelante agrega utilizando una conjugación plural: "... al ser dados de alta , solicité un taxi para viajar a San José de la Montaña, donde vivimos todos...." (mismo folio, subrayado y destacado son propios). En evidente contradicción, en su misiva de fecha 13 de marzo de 2001 (f. 14 y 15) dirigida al Departamento de Reclamos del Instituto demandado, en lo de exclusivo interés relató al día siguiente del accidente: "...Mientras llamaba por teléfono llegó al lugar la Cruz Roja y recogió a los heridos . En vista de que ellos no estaban en el carro cuando yo llegué, me dirigí al hospital a preguntar por su estado de salud y ahí los encontré dados de alta..." (el subrayado y destacado es propio). Luego en "manifestación" hecha ante el INS (f. 69) dijo: "...Posteriormente me trasladé en la ambulancia, junto con Hugo el herido y Jairo al Hospital San Rafael de Alajuela..." En contraposición a esa intencionalidad, del expediente se extrae que del total de los ocupantes del vehículo accidentado (Jairo, Luis Esteban Montero y Hugo Segura, ver f. 69) -incluido el actor como conductor - solamente uno de ellos resultó golpeado y lo fue Victor Hugo Segura Montero (f. 48, 49 y 50), quien era el único que no era empleado del actor (f. 69), de manera que solamente a Victor Hugo se le dio de alta después de un muy breve lapso de tiempo, que el Despacho sito en veinticinco minutos, según se corrobora de la tarjeta de control de asistencia al servicio médico (F. 50), unido ello al relato del propio actor quien expresó que al ser dados de alta, solicitó un taxi para viajar a San José de la Montaña, donde vivimos todos...(f. 218). De lo expuesto, se concluye que el accionante tomó voluntariamente la decisión de dejar el sitio del accidente debido a la preocupación por el estado de salud de Victor Hugo, lo cual según la evidencia, no era de gravedad y no obstante prefirió dejar en un segundo plano de importancia, su obligación contractual derivada de la suscripción del contrato póliza con el INS, el cual, si bien se trata de un contrato de adhesión, sus cláusulas fueron aceptadas en un todo y en la

especie los reparos no se dirigen a su clausulado específicamente. En lo que insiste es en convencer que no incumplió la cláusula "A" del artículo 16 (obligaciones del asegurado en casos de siniestro) que determina que ante la ocurrencia de un accidente el conductor del automóvil asegurado debe llamar al Instituto inmediatamente que ocurra el percance, y debe esperar la llegada del funcionario designado por el Instituto, obligación que consta que el actor no desconocía (ver folio 80), pero que por las razones indicadas supra prefirió desdeñar. Asimismo el apelante señala que su situación al momento del accidente era optima ya que nunca estuvo en un estado etílico. La prueba de esa simple afirmación, estima el Tribunal que fue examinada correctamente por la juzgadora de instancia con sustento cabal en lo preceptuado por el numeral 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en relación con el artículo 330 del CÃ³digo Procesal Civil, pues los autos muestran en ese aspecto concreta absoluta contradicción, pues de la investigación realizada por el Instituto demandado y las conclusiones a las que arriba, ciertamente resultan acordes con el fundamento para el rechazo del pago de la cobertura de la paliza. En definitiva, no observa el Tribunal la existencia de argumentos ni prueba fehaciente que de manera concluyente justificara tal abandono y esperar en tales circunstancias, que el ente asegurador le cancelara los daños sufridos. En todo caso, frente a la decisión de abandonar el lugar del suceso, si el actor deseaba cumplir con lo pactado para que el Instituto le pagara, ya que había acudido al Hospital en solidaridad con el herido, nada le impedía practicarse una alcoholemia que le permitiera luego demostrar - fuera de toda duda - su verdadero estado. Por todo lo expuesto, ante la evidente inexistencia de prueba fehaciente e indubitable que permita inferir la existencia de elementos razonables, claros, precisos y concordantes que pudieran realmente justificar el abandono que voluntariamente decidió hacer el actor de la escena del accidente, incluso después de causar daños a la propiedad de un tercero, todo lo cual, producto del resultado de la investigación realizada por el Instituto, faculta a este para no realizar el pago reclamado, lo cual aquí se avala. Puestas así las cosas, no fue entonces que la juzgadora de instancia se apegara estrictamente a la letra del contrato paliza, sino más bien que todo el cuadro fáctico comprueba, sin lugar a dudas, el abandono de la escena del suceso que de forma injustificada decidió hacer el actor como conductor responsable. Como corolario de lo expuesto, no encuentra este Tribunal, reparo alguno que hacerle a la sentencia recurrida, que por demás cuenta con un examen muy claro y pormenorizado de los hechos con fundamento en una correcta aplicación de la sana crítica. Todo lo anterior motiva la decisión de rechazar el recurso conocido en grado,

incluida la condenatoria en costas a cargo del actor vencido, ante la inexistencia de los presupuestos contenidos en el artículo 98 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia apelada.

[SALA CONSTITUCIONAL]⁸

Exp: 06-009028-0007-CO

Res. N° 2006011835

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las ocho horas y treinta y nueve minutos del quince de agosto del dos mil seis.

Recurso de amparo interpuesto por RANDALL ANTONIO GONZALEZ BARQUERO, cédula de identidad número 107230055, contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 13:04 horas del 24 de julio del 2006, el recurrente interpone recurso de amparo contra el INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS y manifiesta que ante el Instituto Nacional de Seguros se tramita caso 1704-04-233, por colisión y vuelco del vehículo cubierto por la póliza número 01-18-AUT0022366-00. Agrega que por oficio INDE-0671-2005, suscrito por el Jefe del Departamento de Indemnizaciones del Seguro Voluntario de Automóviles, se le comunicó que su reclamo se encontraba declinado bajo todas sus coberturas. Indica que el 13

de junio del 2006 interpuso recurso de reconsideración con apelación en subsidio, sin embargo a la fecha no se ha obtenido resolución a su recurso, en infracción de los artículos 27 y 41 de la Constitución Política. Solicita el recurrente que se declare con lugar el recurso.

2.- Informan bajo juramento Guillermo Constenla Umaña, y Horacio Ureña Romero en sus calidades respectivamente de Presidente Ejecutivo y Jefe del Departamento de Indemnizaciones, ambos del Instituto Nacional de Seguros (folio 17), que el primero no ha tenido relación directa con el caso del recurrente. Agregan que es cierto que el amparado suscribió una póliza de valores número 01-18-AUT 0022366, con una vigencia del 21 de julio de 2003 al 21 de enero de 2004. Indica que el recurrente reportó un vuelco el 20 de enero del 2004, siendo asignado a dicho caso el expediente administrativo número 170404-233. Señala que se dio la apertura del caso en la Sucursal de Heredia, pero posteriormente el recurrente solicitó al Departamento de Indemnizaciones de Automóviles en Curridabat el traslado del caso el 9 de febrero del 2004. Acusan que el vuelco no sucedió como dijo el petente, por lo que el 2 de febrero del 2005 mediante oficio INDE-0671-2005, el Jefe en ese momento del Departamento de Indemnizaciones recurrido le comunicó al recurrente que su reclamo se encontraba declinado bajo todas las coberturas. Agregan que el amparado el 19 de mayo del 2005 solicitó al departamento de Indemnizaciones el traslado del expediente a la Sucursal del Instituto Nacional de Seguros en Heredia, por lo que mediante oficio INDE-3664-2005, se le informó el cumplimiento de lo solicitado. No obstante mencionan que el recurrente siguió haciendo gestiones ante esa dependencia, lo que resultó contraproducente, sin embargo sus solicitudes fueron atendidas. Indican que el 13 de junio del 2006 el recurrente presentó ante el Departamento de Indemnizaciones recurso de reconsideración con apelación en subsidio y agotamiento de la vía administrativa contra el oficio INDE-0671-2005, por lo que el 19 de junio del 2006 le comunicaron que le estaban solicitando de nuevo el caso a la Sucursal de Heredia para resolver su gestión. Agregan que el 22 de junio del 2006, el Jefe de Indemnizaciones procedió a comunicar al amparado, mediante el fax señalado por él, que con fundamento al artículo 22 de las condiciones de la póliza, su reclamo se encontraba prescrito, tal como consta en el comprobante de fax adjunto en expediente el expediente administrativo. Señalan que sin embargo y con el propósito de no negarle la segunda instancia procedieron a remitirle el caso a la Subdirección de Automóviles para que conocieran en alzada. Aclaran que el 6 de julio del 2006 el Jefe de la Subdirección de Automóviles, resolvió el recurso de apelación presentado por el

recurrente, rechazándolo. Consideran que en vista de lo anterior no se le ha violentado ningún derecho al recurrente. Solicita que se desestime el recurso planteado.

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

Redacta el Magistrado Armijo Sancho ; 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) Que el amparado suscribió una póliza de valores número 01-18-AUT 0022366, con una vigencia del 21 de julio de 2003 al 21 de enero de 2004 con el Instituto Nacional de Seguros. (folios 1 y 18).

b) Que el recurrente reportó un vuelco de su automóvil el 20 de enero del 2004, siendo asignado a dicho caso el expediente administrativo número 170404-233. (folio 18).

c) Que se dio la apertura del caso en la Sucursal de Heredia, pero posteriormente el recurrente solicitó al Departamento de Indemnizaciones de Automóviles en Curridabat, el traslado del caso, el 9 de febrero del 2004. (folio 18).

d) Mediante oficio INDE-0671-2005 del 2 de febrero del 2005, el Jefe en ese momento del Departamento de Indemnizaciones recurrido le comunicó al recurrente que su reclamo se encontraba declinado bajo todas las coberturas. (folio 18).

e) El amparado el 19 de mayo del 2005 solicitó al Departamento de Indemnizaciones recurrido, el traslado del expediente a la Sucursal del Instituto Nacional de Seguros en Heredia, por lo que mediante oficio INDE-3664-2005, se le informó el cumplimiento de lo solicitado. (folio 19).

f) Que el 13 de junio del 2006 el recurrente presentó ante el Departamento de Indemnizaciones recurrido recurso de reconsideración con apelación en subsidio y agotamiento de la vía administrativa contra el oficio INDE-0671-2005, por lo que el 19 de junio del 2006 le comunicaron que le estaban solicitando de nuevo el caso a la Sucursal de Heredia para resolver su gestión. (folio 19).

g) Que el 22 de junio del 2006, el Jefe de Indemnizaciones recurrido procedió a comunicar al amparado, mediante el fax señalado por él, que con fundamento al artículo 22 de las condiciones de la póliza, su reclamo se encontraba prescrito, pero que sin embargo y con el propósito de no negarle la segunda instancia procedieron a remitirle el caso a la Subdirección de Automóviles para que conocieran en alzada. (folio 19).

h) Que el 6 de julio del 2006 el Jefe de la Subdirección de Automóviles, resolvió el recurso de reconsideración con apelación en subsidio presentado por el recurrente, rechazándolo. (folio 19).

i) Al momento de interposición del presente recurso de amparo al recurrente no se le había notificado el resultado de su recurso de reconsideración con apelación en subsidio. (folios 1 vuelto y 678 bis del expediente adjunto).

II.- Objeto del Recurso. El recurrente acusa que el 13 de junio del 2006 interpuso recurso de reconsideración con apelación en subsidio, contra el oficio INDE-0671-2005, suscrito por el Jefe del Departamento de Indemnizaciones del Seguro Voluntario de Automóviles del Instituto Nacional de Seguros, por cuanto se le comunicó que su reclamo por un accidente que sufrió se encontraba declinado bajo todas sus coberturas, pero que sin embargo al momento de interposición del presente recurso de amparo no ha obtenido resolución a su recurso, en infracción de los artículos 27 y 41 de la Constitución Política.

III.- Sobre el fondo. La Administración, a la luz del artículo 41 constitucional, tiene la obligación de garantizarle a la ciudadanía el cumplimiento de la justicia pronta y cumplida, sin denegación, lo que implica, en el ámbito de la justicia administrativa, su obligación de decidir con diligencia y

celeridad los reclamos planteados por los administrados, de tal manera que su resolución sea congruente con los extremos alegados, así como de comunicarles a los interesados lo dispuesto, todo ello dentro de un plazo razonable. En este sentido, el carácter "razonable" de la duración de la actividad administrativa se determina casuísticamente con base en diversos elementos, tales como la complejidad técnica del asunto administrativo, la amplitud de la prueba por evacuar o el grado de afectación a la persona o al ambiente del acto impugnado, de lo cual se infiere que no existe un derecho estricto a la constitucionalización de los plazos, sino más bien un derecho a que se aplique el control de constitucionalidad sobre aquellas actuaciones de la Administración, en las cuales no existan motivos suficientes para justificar el tiempo demorado en la solución de algún tipo de gestión administrativa. En lo tocante a la fase recursiva o procedimiento de impugnación, el numeral 261, inciso 2°, fija un plazo de un mes.

IV.- Sobre el caso concreto. En este asunto y según la relación de hechos esbozada, ha quedado demostrado que el amparado suscribió una póliza de valores número 01-18-AUT 0022366, con una vigencia del 21 de julio de 2003 al 21 de enero de 2004 con el Instituto Nacional de Seguros, reportando un vuelco con posterioridad el 20 de enero del 2004, siendo asignado a dicho caso el expediente administrativo número 170404-233. Ahora bien se dio la apertura del caso en la Sucursal de Heredia, pero posteriormente el recurrente solicitó al Departamento de Indemnizaciones de Automóviles en Curridabat, el traslado del caso el 9 de febrero del 2004 y mediante oficio INDE-0671-2005 del 2 de febrero del 2005, el entonces Jefe del Departamento de Indemnizaciones recurrido le comunicó al recurrente que su reclamo se encontraba declinado bajo todas las coberturas, por lo que el amparado el 19 de mayo del 2005 solicitó al Departamento de Indemnizaciones recurrido, el traslado del expediente a la Sucursal del Instituto Nacional de Seguros en Heredia. Posteriormente el 13 de junio del 2006 el recurrente presentó ante el Departamento de Indemnizaciones recurrido recurso de reconsideración con apelación en subsidio y agotamiento de la vía administrativa contra el oficio INDE-0671-2005, siendo que el que el 22 de junio del 2006, el Jefe de Indemnizaciones recurrido procedió a comunicarle al amparado, mediante el fax señalado por él, que con fundamento al artículo 22 de las condiciones de la póliza, su reclamo se encontraba prescrito, pero que sin embargo y con el propósito de no negarle la segunda instancia procedieron a remitirle el caso a la Subdirección de Automóviles para que conocieran en alzada, quienes a su vez el 6 de julio del 2006 resolvieron el recurso de

reconsideración con apelación en subsidio presentado por el recurrente, rechazándolo. Sin embargo esta Sala ha tenido por comprobado en base al informe rendido bajo fe de juramento y el expediente administrativo adjunto que al momento de interposición del presente recurso de amparo al recurrente no se le había notificado al recurrente el resultado de su recurso de reconsideración con apelación en subsidio, -tal como se puede observar a folio 678 bis del expediente adjunto-, siendo que le notificaron el resultado del mismo el mismo día de interposición del presente recurso, pero casi tres horas después de que el recurrente se apersonara a esta Sala presentar su recurso de amparo. Es importante agregar a su vez que este Tribunal observa, que la citada resolución fue notificada además fuera del plazo de un mes establecido en el inciso 2° del artículo 261 de la Ley General de la Administración Pública, ya la autoridad recurrida logró acreditar su debida comunicación con base al expediente adjunto, pero fuera de plazo de un mes señalado. Ahora en vista de lo anteriormente expuesto el tiempo demorado en resolver resulta excesivo y, por ende, violatorio del derecho a la justicia administrativa. Ante esta situación y tomando en consideración que la gestión aludida por el petente ya fue resuelta y notificada, lo procedente es declarar con lugar el amparo solo para efectos indemnizatorios, según regula el artículo 52 párrafo 1° de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

Por tanto:

Se declara con lugar el recurso, con base en lo dispuesto por el artículo 52 párrafo 1° de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, únicamente para efectos de condenar al Instituto Nacional de Seguros al pago de las costas, daños y perjuicio causados, que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo.

g) Las Pólizas en el contrato colectivo de trabajo

[SALA CONSTITUCIONAL]⁹

Exp: 03-012026-0007-CO

Res. 2006-17437

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diecinueve horas treinta y cinco minutos del veintinueve de noviembre de dos mil seis.

Acción de inconstitucionalidad promovida por Joyce Zürcher Blen, mayor, portadora de la cédula de identidad número 1-286-801; contra los artículos 17, 25, 26, 27, 33, 161, 219 de la Convención Colectiva del Instituto Nacional de Seguros. Intervinieron también en el proceso el Presidente Ejecutivo del Instituto Nacional de Seguros, el Secretario General de la Unión de Personal del Instituto Nacional de Seguros y Farid Beirute Brenes, portador de la cédula 1-394-673, en representación de la Procuraduría General de la República.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las once horas cuatro minutos del diecinueve de noviembre de dos mil tres, la accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad de las cláusulas contenidas en los artículos 17, 25, 26, 27, 33, 161, 219, en todo el Capítulo XVI y demás artículos concordantes de la Convención Colectiva del Instituto Nacional de Seguros, por considerarlos violatorios de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, de igualdad ante la ley y del derecho de cesantía con despido sin justa causa, contenidos respectivamente en los artículos 33 y 63 de la Constitución Política. Señala que son contrarios al principio de legalidad contenido en los artículos 11 de la Constitución Política y 11 y 13 de la Ley General de Administración Pública; al deber de apego a los principios elementales de justicia, lógica y conveniencia; al deber de moralidad administrativa y al principio de jerarquía de las fuentes del ordenamiento jurídico. Alega que la autorización para negociar convenciones colectivas no es irrestricta pues nuestro ordenamiento prevé dos clases de relaciones de servicio con el Estado. Está la Administración Pública, en la cual se encuentra un régimen de empleo de carácter unilateral e

impositivo, mientras el otro régimen se caracteriza por permitir cierta flexibilidad entre las partes al establecer los derechos y obligaciones de la población trabajadora, sin embargo, este segundo régimen no implica en modo alguno prescindir de la aplicación total de normas fundamentales del derecho público. Señala que la relación de servicio establecida con los empleados o trabajadores, se regula por el ordenamiento privado de trabajo, pero esta circunstancia no exime a la institución de aplicar determinadas normas de orden público. Previamente ha sido reconocido como un derecho fundamental la autorización a los trabajadores de empresas públicas de negociar en forma colectiva sus condiciones de trabajo, manera en la cual, redunde en una mayor eficiencia en la prestación de servicios públicos, sin embargo, esta autorización no puede ir nunca en contra del ordenamiento jurídico vigente. Señala que el Instituto Nacional de Seguros, siendo una empresa del Estado, está sujeto al principio de legalidad, con el deber de respetar lo establecido en las normas. Refiriéndose al artículo 33 de la Constitución Política, se presenta una clara violación del principio consagrado en la norma, ya que, permite a los trabajadores, recibir ciertos beneficios ajenos a la generalidad de los empleados del sector público y desconocidos también por los empleados del sector privado, son beneficios no dependientes del buen desempeño del trabajador, sino relacionados con su sola condición laboral dentro de la misma. Señala que algunos de los beneficios de los empleados de la institución son desproporcionados, irracionales e ilegales, entre ellos destaca: compensación parcial de períodos de vacaciones con mecanismos de cálculo para su pago que incluye componentes no salariales, otorgamiento de licencias con goce de salario, la aprobación de vacaciones complementarias en los supuestos que se indican como incentivo al funcionario laboral eficiente, entre otros. Hace referencia al artículo 161 de la Convención Colectiva del INS, el cual considera violenta la Constitución Política y la Ley General de Administración Pública, por cuanto autoriza el pago de auxilio de cesantía aún en el caso de que existiera justa causa para proceder con el despido. Solicita declarar con lugar todas las pretensiones en la acción de inconstitucionalidad.

2.- Por resolución de las siete horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de enero de dos mil cuatro (visible a folio 105 del expediente), se le dio curso a la acción, confiriéndole audiencia a la Procuraduría General de la República, al Presidente Ejecutivo del Instituto Nacional de Seguros y al Secretario General de la Unión de Personal del Instituto Nacional de Seguros .

3.- La Procuraduría General de la República rindió su informe visible a folios 120 a 132. Señala que comparte la opinión de la accionante en cuanto a su legitimación para la interposición de esta acción, pues algunas de las normas impugnadas incluyen beneficios desproporcionados e irrazonables, financiados con fondos públicos, obtenidos de todos los habitantes con ocasión de la venta bienes y servicios del mencionado Instituto. Señala que existe una abusiva libertad de disposición de los recursos de la entidad, que como es sabido son consecuencia de los servicios que presta, lo cual incide sobre toda la economía nacional, y afecta, directa o indirectamente, a todos los habitantes de la República. En este sentido, reitera lo manifestado por la Procuraduría General en su informe sobre la acción de inconstitucionalidad N° 99-008087-007-CO, contra varios artículos de la Convención Colectiva de la Refinadora Costarricense de Petróleo S.A. (RECOPE), oportunidad en la que expresó: " De allí que todos los habitantes de la República ostenten, no sólo un interés sino un verdadero derecho respecto a que los recursos que obtiene RECOPE sean utilizados en el cumplimiento de sus fines, en vez de serlo para cubrir privilegios o ventajas de unos pocos" . Así las cosas, estima que es clara entonces la legitimación que le asiste a la accionante para plantear la acción, pues por la naturaleza del asunto, no nos encontramos ante una lesión individual o directa, sino ante la defensa de intereses que atañen a la colectividad en su conjunto. Señala que existen responsabilidades que no pueden dejarse al libre arbitrio; lo que implica, según se ha expuesto en otras oportunidades, el uso adecuado de los recursos de todos los costarricenses, utilizando criterios de eficiencia administrativa, y con apego a los fines que la ley le asigna a la Institución. En relación con las normas objeto de la presente acción, señala que la Procuraduría, ante solicitud de la aquí accionante, emitió la Opinión Jurídica N° OJ- 208-2003-10-27 de 24 de octubre de 2003, mediante la cual se refirió a la situación de dichas normas respecto de la Constitución Política, previa advertencia de que el control de constitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza, le corresponde - de modo exclusivo y excluyente- a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (art.10 de la Constitución Política, 2 y 4 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional). Desde esta perspectiva, se procedió a confrontar el contenido de dichas cláusulas con las normas y principios de la Constitución Política, en los siguientes términos: "ARTÍCULO 17. Dicho numeral se refiere a la compensación parcial de períodos de vacaciones. Aunque el instituto de la compensación de vacaciones se encuentra previsto en nuestra legislación laboral (art. 156 Código de Trabajo), lo está de manera excepcional, y sujeto a expresas limitaciones, como lo es el caso de que el no disfrute

vacacional obedezca a circunstancias justificadas, de que sólo se pueda compensar el exceso del mínimo de dos semanas, y siempre que no se supere el equivalente a tres períodos acumulados. Tampoco procede otorgar la compensación si el trabajador ha recibido el citado beneficio en los dos años anteriores. En el supuesto del artículo 17 que se comenta, la única limitación que contiene es que el servidor debe disfrutar un mínimo de quince días, pudiendo compensar el resto, pero no establece límite alguno respecto a períodos acumulados. Además, el cálculo para su pago se sujeta a una fórmula que incluye factores no salariales (importe correspondiente a póliza diferida de vida), no previstos en la legislación sobre la materia, ni aplicable, por ende, al resto de trabajadores, ni públicos ni privados. En este sentido la norma quebranta el principio de igualdad consagrado en el artículo 33 de la Constitución Política, aparte de que contiene un evidente e injustificado exceso en el cálculo para el respectivo pago, al incluir un factor sin naturaleza salarial, por lo que infringe además el principio de legalidad.

ARTÍCULO 25. Sobre el derecho de todo trabajador del Instituto a que la jefatura le otorgue dos días hábiles de licencia al año, con goce de salario (así resulta de la lectura del artículo 27 de la citada convención). Esta Procuraduría no desconoce de la existencia de reglamentaciones en el empleo público sobre el disfrute de licencias. Sin embargo, éstas resultan ocasionales o de excepción, fundamentadas en circunstancias objetivas y razonables, como es el caso de matrimonio del servidor, fallecimiento de sus padres, hijos, hermanos o cónyuge. En el caso del artículo que nos ocupa, al no existir una razón que fundamente la licencia allí prevista, su concesión encuadra en lo que la Sala Constitucional ha denominado " ... el otorgamiento gracioso de un beneficio pecuniario, el cual, en todo caso, por su carácter específico, al preverse para un grupo de sujetos determinados o fácilmente determinable, quebranta el principio constitucional de igualdad, puesto que, su reconocimiento no obedece a circunstancias objetivas y razonables." (N° 2003-07981 de 15:11 hrs. de 5 de agosto de 2003).

ARTÍCULO 26. Sobre licencias con o sin goce de salario, hasta por sesenta días que podrá conceder la Dirección de Recursos Humanos del Instituto, cuando a su juicio encuentre razón justificada para otorgarlas. Las licencias que excedan de sesenta días y hasta por un año corresponde otorgarlas a la Gerencia del Instituto. Dicha norma, a juicio de esta Procuraduría, otorga una discrecionalidad ilimitada a la Dirección de Recursos Humanos del Instituto, autorizándole a conceder licencias con o sin goce de sueldo, sin otro límite que el que le impone su propio criterio, con lo cual podría incluso otorgar licencias por razones personales, alejadas de las necesidades de índole institucional, lo que hace que la

norma carezca de legitimidad y por lo tanto deviene en irrazonable. ARTÍCULO 27. Se refiere este artículo a los casos en que procede otorgar licencias con goce de sueldo. Salvo los supuestos de los incisos b- (matrimonio del trabajador), c- (fallecimiento de cónyuge, padre, madre, hijo, hermano), d- (enfermedad grave del cónyuge, padres, etc.), e- (maternidad), f- (madre adoptiva), g- (invitación de organismos internacionales para asistir a seminarios, congresos o actividades similares), h- (a la madre para que lleve a su hijo a consulta médica durante el primer año de vida), j- (hora diaria a las madres para lactancia durante nueve meses en período de lactancia), y k-(por nacimiento de un hijo se concede al trabajador dos días hábiles de licencia), los demás incisos contienen -a nuestro juicio- violaciones constitucionales. En el caso del inciso a), por las razones indicadas al comentar el anterior artículo 25 (sobre el derecho a dos días de licencia al año con goce de salario). El inciso i), sobre licencias con goce de salario a los trabajadores que hayan laborado eficientemente para la Institución, según la escala establecida en dicho inciso, resulta irrazonable en el tanto concede una especie de vacaciones complementarias por cumplir con uno de los deberes inherentes a la relación, como lo es laborar de manera eficiente. Es, si se quiere, el mismo vicio que la Sala Constitucional le atribuyó al artículo 112 de la Convención Colectiva de RECOPE, en el citado fallo N° 2000-7730, que determinó su declaratoria de inconstitucionalidad. En cuanto al inciso l), el reparo de inconstitucionalidad radica en su disposición final que dice: "Si la resolución judicial no fuere condenatoria para el trabajador, el Instituto le pagará los salarios caídos correspondientes". Lo preceptuado por el citado inciso se refiere a la detención policial o judicial del trabajador. En estos casos es sabido que opera la suspensión del contrato de trabajo (cesan temporalmente los efectos definidores de la relación, a saber: prestación del servicio y pago del salario), en los términos establecidos en el artículo 78 del Código de Trabajo, resaltando eso sí, que la suspensión lo es sin responsabilidad para el patrono ni para el trabajador. El objetivo de esta figura es mantener la relación. Por ello, si se dicta sentencia absolutoria, implica que el contrato ha estado en suspenso durante el tiempo que el trabajador permaneció privado de libertad. Si por el contrario, se dicta sentencia condenatoria, los días que el trabajador falta a sus labores se reputan como faltas repetidas e injustificadas de asistencia al trabajo. Aunque parezca obvio, es necesario llamar la atención de que una cosa es la suspensión del contrato de trabajo, y otra es la suspensión del servidor durante la sustanciación de un procedimiento administrativo sancionatorio, en cuyo caso, por tratarse de una

medida cautelar, debe acordarse con goce de salario. En consecuencia, considerando el sentido y alcances de la figura de la suspensión del contrato de trabajo por privación de libertad del trabajador, no existe ningún fundamento objetivo, ni razonable, que justifique el pago de los salarios caídos correspondientes, que se dispone en la parte final del inciso que se comenta, por lo que infringe, en nuestro criterio, los principios de proporcionalidad y razonabilidad, así como los artículos 11 y 33 de la Constitución Política. ARTÍCULO 33.- Sobre la política de subsidios y préstamos para la formación del personal. El Instituto investigará y divulgará las necesidades de capacitación acordes con sus planes de desarrollo, con miras a lograr mayor productividad y eficiencia en su gestión. El subsidio se otorgará como ayuda para el pago de gastos de estudios formales que lleve a la obtención de un título a nivel de educación secundaria, parauniversitaria, técnica o universitaria. Además, dicha norma dispone un sistema de préstamos para la educación, independiente o complementario al subsidio de estudios.

Una política de subsidios, como la norma lo indica, son ayudas económicas para el pago de estudios. Es claro que este objetivo no forma parte de los fines para los que se creó la Institución. Estas ayudas o beneficios constituyen un desvío de fondos de la Institución, que son de todos los habitantes, al margen de los objetivos que el ordenamiento le asigna al Instituto, al que no tienen acceso la generalidad de los servidores del Sector Público. No establece la norma parámetros de selección para acceder a estas ayudas, como para pensar que se está ante una disposición razonable, pues nada se dispone en cuanto a la eficiencia o buen desempeño del servidor para optar por el beneficio. Bastaría entonces, como bien se argumenta en la consulta, la sola condición de laborar en la Institución para que se apliquen dichos subsidios. Así las cosas, es clara la violación de dicha norma respecto de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, así como el de igualdad y legalidad, además de violar también el principio de moralidad y los deberes de la función pública. ARTÍCULO 219.- Sobre la instalación y mantenimiento, a cargo del Instituto, de un Centro de Recreación y Capacitación a disposición de los trabajadores. Esta Procuraduría estima que la finalidad de la norma no tiene relación con el fin para el que se creó la institución aseguradora. Tampoco el establecimiento del citado centro constituye un medio razonable para que la Institución cumpla eficientemente sus objetivos, metas y tareas inherentes a su razón de ser, lo que puede alcanzarse por medios menos onerosos, como lo hace la mayoría de las instituciones del Estado y del Sector Público en general. La construcción y mantenimiento

de instalaciones como la indicada en el artículo que nos ocupa, constituye más bien un privilegio altamente costoso para las finanzas de la Institución, que son recursos públicos, y como tales, su manejo debe corresponder a los altos intereses de la colectividad, y no a una indebida disposición de los mismos. En este sentido, la norma en cuestión carece de legitimidad para ser razonable y proporcional, violatoria además de sanos principios de moralidad y de los deberes de la función pública. CAPÍTULO XVI RELATIVO A LAS PRESTACIONES LEGALES. Advierte la consultante de posibles violaciones a la Constitución Política por lo dispuesto en este capítulo, fundamentalmente en cuanto a lo establecido por el artículo 161 inciso c) de la Convención Colectiva de Trabajo que nos ocupa, al autorizar el pago del auxilio de cesantía aún en el caso de que exista justa causa para el despido, y porque rompe el tope establecido en la legislación laboral vigente. En sus razonamientos, la consultante expone la posible violación constitucional de la citada normativa, por cuanto, el artículo 63 de la Constitución Política, dispone el pago de una indemnización (auxilio de cesantía) en casos de despedidos sin justa causa, por los perjuicios que ocasiona la ruptura del contrato sin motivo imputable al empleado; mientras que, la normativa convencional en mención, autoriza el pago de dicha indemnización, aún en los casos de despido con justa causa. Agrega que en nuestra legislación, el pago del auxilio de cesantía no se considera un auxilio para el trabajador que quede cesante, toda vez que ésta se paga aunque el trabajador pase de inmediato a las órdenes de otro patrono; no es, en consecuencia, un seguro de desocupación, sino, una indemnización que se otorga en las relaciones de plazo indefinido, cuando el trabajador es despedido sin justa causa. De allí que, en sentido contrario, cuando el despido es con justa causa, sea, cuando resulta al amparo de las causas previstas en la ley, no procede el pago de la referida indemnización, así como tampoco cuando la terminación del vínculo obedece a un acto voluntario del trabajador, como es la renuncia. Concluye la consultante manifestando que con la indicada autorización, se premia al funcionario que ha incurrido en causa justa de despido, lo cual no es razonable, y menos cuando se establecen procedimientos para determinar eventuales responsabilidades, si al mismo tiempo se autoriza el pago de la cesantía en caso de que proceda el despido. En tales circunstancias, la normativa en mención viola el artículo 11 y 33 de la Constitución Política, así como el principio de razonabilidad y proporcionalidad, y la correcta utilización del patrimonio público. Esta Procuraduría estima que efectivamente, los fundamentos de la consultante en relación con los vicios de inconstitucionalidad atribuidos al artículo 161 inciso c), al reconocer el pago de la cesantía en casos de despido con justa

causa, constituyen elementos de juicio que hacen aceptable los reparos de inconstitucionalidad formulados en contra de dicho artículo. (...). Se recuerda que el presente análisis es una Opinión Jurídica y no un Dictamen vinculante. (...)" . (Procuraduría General de la República. OJ-208-2003-10-27 de 24 de octubre de 2003). Alega que lo anterior, fue el resultado del análisis que sobre dichas normas efectuó esta Procuraduría, y que reitera en el presente informe como Órgano Asesor de la Sala. Asimismo, se mencionó también en dicha oportunidad lo siguiente: "En cuanto al tema del Derecho Colectivo del Trabajo en el Sector Público, es lo cierto que la Sala Constitucional, desde la perspectiva del Derecho de la Constitución, ha venido consolidando un criterio jurisprudencial al respecto (ver en este sentido las sentencias números: 1696-92, 3854-92, 3053-94 y 04453-2000). En el último de los mencionados fallos, (04453-2000), el tribunal constitucional dejó claramente establecido el núcleo o sector de la Administración en que es constitucionalmente posible, la aplicación del instituto de las convenciones colectivas; concretamente, lo es "en las llamadas empresas o servicios económicos del Estado y en aquellos núcleos de personal de instituciones y entes públicos en los que la naturaleza de los servicios que se prestan no participan de la gestión pública, en los términos del inciso 2 del artículo 112 de la Ley General de la Administración Pública". Asimismo, estableció la Sala en el citado fallo, " ... que la autorización para negociar no puede ser irrestricta, o sea, equiparable a la situación en que se encontraría cualquier patrono particular, puesto que por esa vía, no pueden dispensarse o excepcionarse leyes, reglamentos o directrices gubernamentales vigentes, ni modificar o derogar leyes que otorgan o regulen competencias de los entes públicos, atribuidas en razón de la jerarquía normativa o de las especiales condiciones de la Administración Pública con relación a sus trabajadores, ...". Sin embargo, es mediante el precedente de la referida Sala, contenido en su sentencia N° 2000-7730, en el que se analizan, de manera individual, varios artículos de la Convención Colectiva de Trabajo de la Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE), con fundamento en los parámetros de control de constitucionalidad que demarcan los principios de razonabilidad y proporcionalidad, así como el de igualdad y legalidad, que toda norma y acto administrativo deben respetar. En tal precedente, una vez sometidas las normas impugnadas a su respectivo análisis, y cotejado su contenido y finalidad con los parámetros de control de constitucionalidad mencionados, fueron anuladas varias de ellas por violación de los mencionados principios, así como por lesionar los deberes de la función pública. En igual sentido procedió el tribunal constitucional en otra sentencia posterior, número 2001-

12953 de 16:25 hrs. del 18 de diciembre de 2001, esta vez en relación con algunos artículos del "Reglamento de Beneficios no Salariales para los Funcionarios de la Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A. que participan en la Gestión Pública de la Empresa". Así las cosas, es claro que, a partir de los mencionados precedentes, existe un marco jurisprudencial de índole constitucional, que habrá que observar en lo concerniente al Derecho Colectivo de Trabajo en el Sector Público, y particularmente, al examinar de manera individual las normas de dichas convenciones que resulten cuestionadas ante la Jurisdicción Constitucional. En este sentido, las consideraciones expuestas por la Sala Constitucional en los citados precedentes, en especial las contenidas en la sentencia números 2000-7730, puntualmente sobre los requerimientos que hacen aceptable los alegatos de inconstitucionalidad por violación de los principios antes mencionados, y que en definitiva, en esa oportunidad sustentaron la declaratoria parcial de inconstitucionalidad atribuida a varios artículos de la Convención Colectiva de la Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE), resultan, en nuestro criterio, enteramente aplicables a los artículos de la Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros (INS), que se indican en la consulta. Sin perjuicio del contenido y alcances de la mencionada jurisprudencia, las consideraciones que formula la consultante, sobre la posible violación a los principios de igualdad, razonabilidad y proporcionalidad, así como a los deberes de austeridad y moralidad administrativas, que se le atribuye a los artículos consultados, resultan atendibles, y por ello, constituyen elementos de juicios que respaldan y hacen aceptable los alegatos de inconstitucionalidad contra dichas normas, si se decidiera la presentación de la respectiva acción de inconstitucionalidad" . (Ibid.). Con base en lo expuesto y en los precedentes de esa Sala citados en la anterior transcripción, es que la Procuraduría General de la República estima que la presente acción de inconstitucionalidad debe ser acogida respecto de los artículos impugnados, de los cuales, cabe indicar, el 26 y 27 inciso 1), son también objeto de una acción anterior contenida en el expediente N° 03-009633-0007-CO.

4.- Por escrito presentado a las 14:42 horas del 12 de febrero del 2004, Rolando Bonilla Madriz, cédula de identidad número 3-153-240, Leonel Fernández Chaves, cédula de identidad número 1-369-946 y Luis Mastroeni Villalobos, portador de la cédula de identidad 1-386-085, solicitan que se les tenga como coadyuvantes pasivos de la presente acción, toda vez que consideran las normas no son inconstitucionales. Refieren que son servidores del INS y que iniciaron su carrera con los beneficios convencionales, los cuales

consideran son derechos adquiridos y reconocidos por acto expreso de la Junta Directiva desde hace más de 4 años. Indican que su situación consolidada debe ser respetada. Señalan que el INS es un ente público empresa, tiene un régimen privado de empleo y puede suscribir convenciones colectivas de trabajo. Solicitan que la acción sea rechazada. (Folio 111)

5.- Por escrito de las 20:50 horas del 16 de febrero del 2004 el señor Germán Serrano Pinto en su condición de Presidente Ejecutivo del Instituto Nacional de Seguros contesta a folio 133 la audiencia concedida, manifestando que los servidores del Instituto Nacional de Seguros no están protegidos por el Estatuto del Servicio Civil y por tanto no gozan de las ventajas de esa legislación laboral, entre ellas el régimen de estabilidad de empleo, por tanto, no se puede considerarlos como funcionarios públicos en el ámbito de dicho Estatuto. Por tanto, los servidores del INS están sometidos a un régimen privado de empleo, lo cual significa que la Institución tiene la posibilidad de dirigir sus relaciones laborales en conveniencia de su organización, al interés público y para facilitar la consecución de sus objetivos. Dentro de este régimen la Convención Colectiva de Trabajo, se constituye en un instrumento fundamental para mantener la paz social dentro de la Institución, y además, como un medio de incentivo. Se constituye en un instrumento eficaz para garantizar la idoneidad personal, pues establece normas y procedimientos relativos a la selección de personal, ascensos, obligaciones y prohibiciones, que deben ser respetadas y cumplidas por ambas partes. Sobre el artículo 17 de la Convención, referente a la compensación de vacaciones, indica que si bien es cierto este beneficio fue tratado como una póliza y no como un salario, fue definida como salarial por la intervención de la Caja Costarricense de Seguro Social. Ésta solicitaba el pago sobre este rubro y las sentencias dictadas en sede jurisdiccional avalaron la pretensión de dicho ente. Alega que el Instituto por tanto, debía abandonar las cargas sociales correspondientes a la póliza diferida, en virtud de que este beneficio tiene naturaleza salarial. La justificación del beneficio no pierde por ese motivo validez desde la perspectiva técnico-salarial, pues ha venido considerándose como parte del salario incluso para efectos de homologaciones y comparaciones salariales en el mercado para que al final determinen la procedencia o no de incrementos salariales. Señala que la actual naturaleza salarial del beneficio se constituye en un elemento a considerar para las estimaciones salariales internas y la comparación con entidades similares, de

ahí que no vienen a ser un beneficio sin contraprestación al haberse subsumido el aporte patronal en el ingreso salarial ordinario de los trabajadores, como medio para establecer condiciones salariales iguales frente a servidores que prestan en igualdad de condiciones en el mercado, cuyo resultado determinará la procedencia de incrementos salariales, según sea indicado. Alega que la fórmula de cálculo prevista en el artículo 17 impugnada está ajustada a derecho, en tanto que contempla única y exclusivamente las especies salariales ordinarias y extraordinarias devengadas por el trabajador, no así otras retribuciones de carácter no salarial, o ajenas a la prestación del servicio como se plantea en la acción. La prórroga de la Convención Colectiva de Trabajo ha sido depositada en el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, excluyendo la cláusula 25. Sobre la cláusula 26 se trata más bien de una norma de procedimiento que dispone el mecanismo para determinar la competencia de la dependencia administrativa que debe aprobar las licencias en cada caso. Alega que su análisis o interpretación debe hacerse en concordancia con aquellas cláusulas que le son relacionadas, pues por sí sola está creando derecho o beneficio a los trabajadores dado su carácter procedimental. Los incisos a), c) en su último párrafo, incluso el inciso i) fueron eliminados de la prórroga negociada con el Sindicato UPINS por acuerdo conjunto entre partes. Destaca que de acuerdo con la información enviada, la Dirección de Recursos humanos, la concesión de este tipo de beneficios no resultaba considerable en cantidad, pues usualmente el trabajador que realiza viajes al exterior usualmente dispone de vacaciones, y por tanto no tiene derecho a gestionar la licencia precipitada. Pero también existen otra clase de licencias que encuentran plena justificación, pues en la legislación ordinaria laboral (Código de Trabajo) se regulan estos, supuestos, así como en diversas Leyes y Estatutos y también en Convenciones Colectivas suscritas en el resto del Sector Público, tal como el estatuto del Servicio Civil, cuyos artículos 165, 166, 170 establecen el derecho de los servidores públicos al goce de licencias con goce de salario, en forma muy similar a la establecida para servidores del INS. Alega que las licencias diseñadas para regular situaciones específicas como embarazo, capacitación, entre otros encuentran plena justificación, no así aquellas que se regulan de manera general sin señalar el motivo, porque se corre el riesgo de que cualquier causa sea suficiente para solicitar una licencia y no podríamos estar de acuerdo en que se otorguen permisos con goce de salario atendiendo razones puramente personales del trabajador. Señala que en la reciente negociación de Convención Colectiva está entre los temas la necesidad de que toda licencia o permisos con goce de salario tengan establecido su motivo, el cual debe reunir

las características de ser razonable, ponderado y proporcionado al interés o necesidad institucional. Esto motivó la derogatoria de las licencias estipuladas en los artículos 26 y 27 incisos a), c) en su último párrafo y el inciso i). En relación con subsidios y préstamos para la educación, este tipo de incentivos, no se dirige al beneficio exclusivo del funcionario que lo recibe, se trata de cumplir los principios de idoneidad en la selección del personal, y el consecuente beneficio para la prestación del servicio. Todo servidor público debe ser seleccionado o ascendido a base del indicio de idoneidad comprobada, establecido en el artículo 192 de la Constitución Política. El éxito de la prestación eficiente del servicio está sujeto a la calidad del personal; por ello reviste gran importancia la posibilidad de establecer medios de capacitación idóneos para tal finalidad. Procuran asegurar el permanente mejoramiento de los conocimientos y la experiencia de cada servidor, máxime por la actividad comercial muy técnica del Instituto Nacional de Seguros, que requiere la especialización de su recurso humano. Indica que la capacitación es inherente al ejercicio de la función, a la eficiencia del servicio y a la idoneidad, de modo que el tema de becas y en concreto respecto al numeral 33 de la Convención Colectiva de Trabajo, el objeto es satisfacer las necesidades de la formación integral de los trabajadores, limitándose a materias de interés institucional. El funcionario a quien se ha concedido subsidio para estudios adquiere una serie de obligaciones, como aquella a presentar los certificados que acrediten su aprobación, en plazo de un mes a partir de su entrega en el respectivo centro de estudios, así como servir al Instituto por un periodo de un año por cada año de subsidio o fracción superior a seis meses, de tal manera que si se termina la relación por causa imputable al trabajador antes de completar el periodo mencionado, éste debe reintegrar la suma total del subsidio. Señala que el Centro de recreación y capacitación contenida en la cláusula 219, se trata de un inmueble que si bien permite la recreación de sus funcionarios, como parte de su salud física y mental, lo cierto es que no es ese su único objetivo, pues en ese lugar se encuentra el Centro de Capacitación y el Taller Mecánico del Cuerpo de Bomberos, de manera que nada obsta para que la parte subutilizada del inmueble se dedique a la recreación de los funcionarios. Alega que la facilidad de contar con las instalaciones, representa una gran economía en el alquiler de locales adecuados para reunir, capacitar y fomentar el desarrollo de actividades de motivación y promoción del personal. Este inmueble, forma parte del patrimonio de las Institución. Sobre la cláusula de auxilio de cesantía, tomando en cuenta la naturaleza jurídica del auxilio de cesantía y sus connotaciones, queda acreditado correctamente que las mejoras son aceptadas vía

Ley, Reglamento, Contratos Individuales o Convención Colectiva de Trabajo, pues se consideran en beneficio del sector laboral de la sociedad como un todo y de la prosperidad del sector productivo. Por ello no se oponen en forma alguna las cláusulas, pues el Derecho Laboral se concibe como un Derecho de mínimos, y así lo ha dictaminado ese Tribunal Constitucional en el Voto 2000-00643 al resolver la Consulta Legislativa Facultativa de Constitucionalidad referida al proyecto de Ley de Protección al Trabajador, de manera que nada impide para que se convengan beneficios adicionales a los establecidos en la legislación laboral, y así se puede considerar la cláusula referida a la cesantía contenida en la Convención Colectiva, pues se encuentra acorde al ordenamiento jurídico, y aunque no debe ser ilimitada la ley no establece límite alguno. Señala que la relación de los empleos que regula a los servidores del Instituto Nacional de Seguros no es igual, desde el punto de vista jurídico, a la que rige a los servidores públicos. Por ello, las mejoras por vía de Ley, Reglamento, Contrato Individual o Convención Colectiva de Trabajo, se consideran en beneficio del Sector laboral, la sociedad y la prosperidad del sector productivo. Por lo cual concluye, no se oponen en forma alguna a la Constitución Política. Manifiesta no compartir el hecho de reconocer el auxilio de cesantía para aquellos trabajadores que participan directa o indirectamente en acciones fraudulentas en perjuicio del patrimonio de la Institución, sin embargo, la acción no hace diferencia entre aquellos trabajadores que son despedidos con justa causa por la comisión de delitos, fraudes o faltas de extrema gravedad en perjuicio de la Institución. Solicita declarar sin lugar la acción.

6.- Por escrito presentado a las 13:35 horas del 17 de febrero del 2004 (ver folio 194), el señor Luis Alberto Salas Sarkis, en su condición de Secretario General del Sindicato Unión de Personal del Instituto Nacional de Seguros (UPINS) contestó a folio 194 la audiencia concedida, manifestando que los trabajadores del INS, son empleados sujetos a una relación de empleo privada y el trámite de las convenciones colectivas siempre ha sido con apego a las leyes. Estas convenciones señala, son un instrumento de paz social, las cuales, contribuyen a apaciguar fricciones de las relaciones de trabajo. Estas convenciones sirven para mantener o aumentar los beneficios económicos o sociales, y lo establecido por la ley son los mínimos de éstas. Indica que el artículo 17 de la Convención Colectiva del INS no resulta contrario a los principios constitucionales argumentados, ya que, no existe violación del principio de igualdad, pues las convenciones sólo mejoran las condiciones laborales. La póliza diferida tiene carácter salarial y declarar inconstitucional la naturaleza

salarial de la póliza diferida traería como consecuencia una variación en la jurisprudencia laboral del país, que ha sido conocido como salario. Señala que el artículo 25 de la Convención Colectiva del INS no violenta los principios constitucionales, pues la finalidad razonable y constitucional de la convención ha sido la de mantener y mejorar las condiciones laborales de los empleados de la Institución. Considera que el párrafo primero del artículo 26 no violenta los principios constitucionales, pues lo regulado por la norma es la potestad de definir a cuál instancia del Instituto Nacional de Seguros le compete el otorgamiento de una licencia con o sin goce de salario, dependiendo del plazo de la misma, lo cual es normal de las personas con poder decisorio en la administración del INS, y no hay ningún roce constitucional con esa potestad administrativa. Señala que los incisos A), I), del artículo 27 han sido derogados, y los incisos J), K) Y L) del artículo 27 de la Convención Colectiva del INS no violentan los principios constitucionales, por cuanto, estas licencias son similares a las establecidas en diversas leyes, y los incisos impugnados hacen referencia a situaciones específicas y de trascendencia en la vida de los trabajadores. El artículo 33 de la Convención Colectiva del INS no violenta los principios constitucionales, que la carrera objeto de estudio sean de interés para la institución, por tanto los beneficios se conceden estrictamente bajo esas condiciones, van dirigidos a carreras que promuevan el logro de los objetivos constitucionales. Estima que el artículo 161 y en general del capítulo XVI en su totalidad, de la Convención Colectiva del INS no violenta los principios constitucionales, pues el parámetro de igualdad sólo puede ser utilizado respecto a los trabajadores con la posibilidad de concertar convenciones colectivas, o los del Instituto Nacional de Seguros y el fin de la norma es aumentar los beneficios económicos y profesionales, además la Constitución no establece un límite de un auxilio de cesantía de ocho años, ni prohíbe el pago de auxilio de cesantía en caso de despido justificado. Considera que el artículo 219 de la Convención Colectiva del INS no violenta los principios constitucionales, pues el INS puede pactar con sus empleados mejores condiciones económicas o profesionales, y esta es una autorización constitucional, suficiente y razonable que justifica la existencia de esta norma. Estima que los beneficios de la Convención son orientados en forma de inversión en capital humano, por lo que solicitan rechazar la presente acción de inconstitucionalidad.

7.- Por escrito presentado a las 11:45 horas del 23 de febrero del 2004 (ver folio 267), Ovidio Pacheco Salazar en su condición de Ministro de Trabajo, solicita que se le tenga como coadyuvante

pasivo, toda vez que considera que las normas no son inconstitucionales. Señala que la posibilidad de negociar convenciones colectivas de trabajo en un derecho humano fundamental. Además, de acuerdo con lo establecido en el Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo, sólo se admite su restricción o inhibición para quienes prestan servicios en la administración del Estado. En el artículo 17 de la convención señala que la forma en que se determina el promedio a pagar por concepto de vacaciones anuales, prevista en el artículo impugnado, es totalmente coherente con lo dispuesto en el artículo 157 del Código de Trabajo. Este último numeral dispone que se deben tomar en cuenta los salarios ordinarios y extraordinarios devengados por el trabajador durante las cincuenta semanas anteriores a la adquisición del derecho al descanso vacacional; y eso es lo que hace la cláusula cuestionada, solo que, en este caso, se incluyen otros rubros que tienen naturaleza salarial en el Instituto Nacional de Seguros y que, probablemente, en otras empresas u órganos públicos no existen, por ello obedece a la particularidad del patrono que se trata. Por lo anterior, la cláusula convencional impugnada no es irrazonable, antijurídica, desproporcionada ni inconstitucional. En desarrollo de lo dispuesto en el inciso c) del artículo 37 del Estatuto del Servicio Civil, el artículo 33 del Reglamento de dicho Estatuto contempla todo un régimen y escala de licencias con y sin goce de salario para los servidores protegidos por dicho Régimen de Servicio Civil. Este conjunto de licencias se especifica y particulariza, según las necesidades concretas de cada órgano o institución pública en sus Reglamentos Autónomos o Internos. De manera que, la Convención Colectiva del INS ha incorporado, adaptando a sus necesidades específicas, una norma que es general para el Poder Ejecutivo; esto lo hace igualitaria, y por tanto constitucional. Alega que en los Reglamentos Autónomos de Servicio de la Administración Pública es normal encontrar normas que autoricen a las Jefaturas de Departamento conceder dos días de licencia o permiso con goce de sueldo, incluso sin que exista expresamente el requisito de que el trabajador interesado no tenga treinta días de vacaciones pendientes de disfrutar. Así, las Jefaturas deben prever esto para que no se afecten los servicios públicos. Por ello, el artículo 25 de la Convención Colectiva impugnado no resulta extraño en el ordenamiento jurídico costarricense y está ajustado a los principios de razonabilidad y equidad. Señala que en la Administración Pública existe todo un régimen de licencias o de permisos con goce y sin goce de salario, que se particulariza en los denominados Reglamentos Autónomos de Servicio, según las necesidades específicas de cada órgano o institución, tal y como ha sucedido con la Convención Colectiva de

Trabajo vigente en el INS. Por tanto el régimen impugnado es equitativo e igualitario con otras disposiciones similares que rigen en otras dependencias y órganos públicos. Señala que el detalle previsto en los artículos 161 y 162 de la convención colectiva de trabajo impugnados, obedece, a necesidades y características particulares de la institución aseguradora y de sus servidores, en el momento de realización del pacto laboral. Señala, que por ello, dichas cláusulas no resultan irrazonables, desproporcionadas ni faltas de equidad.

8.- Mediante resolución de las 15:43 horas del 8 de marzo del 2004 (ver folio 293), la Presidencia de la Sala tuvo por admitida la coadyuvancia presentada por Rolando Bonilla Madriz, Leonel Fernández Chaves, Luis Mastroeni Villalobos y Oviedo Pacheco Salazar.

9.- Por escrito presentando a las 17:40 horas del 16 de enero del 2006 (ver folio 301), el señor Luis Alberto Salas Sarkis, en su condición de Secretario General del Sindicato Unión de Personal del Instituto Nacional de Seguros, hizo nuevamente referencia a que existen razones esgrimidas por la propia Sala Constitucional que permiten variar la jurisprudencia cuando se trate de hechos laborales patrimoniales adquiridos de buena fe. Señala que la buena fe viene determinada, por la ausencia de fraude o de dolo en su creación, en la juridicidad al momento de emitir la norma. Solicita que en caso de declararse inconstitucional esta norma, se dimensionen los efectos en concreto: se mantenga la aplicación de la norma para todos los que entraron a laborar con su vigencia, que se mantenga a cada trabajador del INS que cuente con más de 8 años de servicio, los años laborados hasta la finalización de su relación laboral y que se mantenga a cada trabajador del INS que cuente con más de 8 años de servicio, los años laborados hasta la publicación de la sentencia en la Gaceta.

10.- Mediante escrito presentado a las 13:40 horas del 26 de mayo del 2006 (ver folio 323), el señor José Eduardo Vargas Rivera, solicita que dentro de las acciones de inconstitucionalidad números 03-0120267-000 CO y 03-011923-000 CO, la Sala envíe mandamiento al Departamento Legal del Instituto Nacional de Seguros, ordenando no girar ningún pago de cesantía superior a los ocho años laborados hasta resolver la acción de inconstitucionalidad para definir si procede o no dicho pago.

11.- Mediante escrito presentado a las 16:42 horas del 29 de mayo del 2006 (ver folio 324), el señor Luis Alberto Salas Sarkis, en su condición de Secretario General del Sindicato Unión de Personal del Instituto Nacional de Seguros, señala que en caso de declararse con lugar la acción de inconstitucionalidad se definan los derechos adquiridos, se tomen en cuenta los graves perjuicios para los trabajadores del Instituto y la posible pérdida de sus derechos adquiridos de buena fe, lo cual provocará graves afecciones en el salario. Considera que esto se relaciona directamente con la vida y desarrollo de los trabajadores. Concluye que dada esa naturaleza laboral, solicita que la aplicación se mantenga para los empleados que iniciaron labores bajo esas reglas.

12.- Por el escrito de las 15:10 horas del 29 de junio del 2006 (ver folio 344), el señor Luis Mastroeni Villalobos en su condición de Apoderado del Instituto Nacional de Seguros, solicita a la Sala que, aclare y adicione lo dispuesto en su resolución de las diez horas treinta minutos del trece de enero del dos mil cuatro. Indica que ante la gran cantidad de renunciadas presentadas de los trabajadores de la Institución, deben saber si procede la no aplicación de una norma impugnada, ante una acción administrativa de cobro de prestaciones. Señala la necesidad de una pronta respuesta por que la cancelación de las mismas de estos trabajadores, serían muy elevadas. Alega que se produce una laguna pues aunque fenece el proceso, no se aclara si se debe inaplicar la norma impugnada.

13.- Los edictos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 81 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional fueron publicados en los números 29, 30 y 31 del Boletín Judicial, de los días 11, 12 y 13 de febrero de 2004 (folio 119).

14.- La vista oral prevista en los artículos 10 y 85 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, no se realizó por estimar esta Sala que los elementos de juicio existentes en el expediente, son suficientes para la resolución de esta acción.

15.- En los procedimientos se ha cumplido las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Vargas Benavides ; y,

Considerando:

I.- Las reglas de legitimación en las acciones de inconstitucionalidad. El artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional regula los presupuestos que determinan la admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad, exigiendo la existencia de un asunto pendiente de resolver en sede administrativa o judicial en el que se invoque la inconstitucionalidad, requisito que no es necesario en los casos previstos en los párrafos segundo y tercero de ese artículo, es decir, cuando por la naturaleza de la norma no haya lesión individual o directa; cuando se fundamente en la defensa de intereses difusos o que atañen a la colectividad en su conjunto, o cuando sea presentada por el Procurador General de la República, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la República o el Defensor de los Habitantes, en estos últimos casos, dentro de sus respectivas esferas competenciales. De acuerdo con el primero de los supuestos previstos por el párrafo 2° del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la norma cuestionada no debe ser susceptible de aplicación concreta, que permita luego la impugnación del acto aplicativo y su consecuente empleo como asunto base. Dispone el texto en cuestión que procede cuando " por la naturaleza del asunto, no exista lesión individual ni directa ", es decir, cuando por esa misma naturaleza, la lesión sea colectiva (antónimo de individual) e indirecta. Sería el caso de actos que lesionen los intereses de determinados grupos o corporaciones en cuanto tales, y no propiamente de sus miembros en forma directa. En segundo lugar, se prevé la posibilidad de acudir en defensa de " intereses difusos "; este concepto, cuyo contenido ha ido siendo delineado paulatinamente por parte de la Sala, podría ser resumido en los términos empleados en la sentencia de este tribunal número 3750-93, de las quince horas del treinta de julio de mil novecientos noventa y tres)

"... Los intereses difusos, aunque de difícil definición y más difícil identificación, no pueden ser en nuestra ley -como ya lo ha dicho esta Sala- los intereses meramente colectivos; ni tan difusos que su titularidad se confunda con la de la comunidad nacional como un todo, ni tan concretos que frente a ellos resulten identificados o fácilmente identificables personas determinadas, o grupos personalizados, cuya legitimación derivaría, no de los intereses difusos, sino de los corporativos que atañen a una comunidad en su conjunto. Se trata entonces de intereses individuales, pero a la vez, diluidos en conjuntos más o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés y, por ende reciben un perjuicio, actual o potencial, más o menos

igual para todos, por lo que con acierto se dice que se trata de intereses iguales de los conjuntos que se encuentran en determinadas circunstancias y, a la vez, de cada una de ellas. Es decir, los intereses difusos participan de una doble naturaleza, ya que son a la vez colectivos -por ser comunes a una generalidad- e individuales, por lo que pueden ser reclamados en tal carácter"

En síntesis, los intereses difusos son aquellos cuya titularidad pertenece a grupos de personas no organizadas formalmente, pero unidas a partir de una determinada necesidad social, una característica física, su origen étnico, una determinada orientación personal o ideológica, el consumo de un cierto producto, etc. El interés, en estos casos, se encuentra difuminado, diluido (difuso) entre una pluralidad no identificada de sujetos. En estos casos, claro, la impugnación que el miembro de uno de estos sectores podría efectuar amparado en el párrafo 2° del artículo 75, deberá estar referida necesariamente a disposiciones que lo afecten en cuanto tal. Esta Sala ha enumerado diversos derechos a los que les ha dado el calificativo de "difusos", tales como el medio ambiente, el patrimonio cultural, la defensa de la integridad territorial del país y del buen manejo del gasto público, entre otros. Al respecto deben ser efectuadas dos precisiones: por un lado, los referidos bienes trascienden la esfera tradicionalmente reconocida a los intereses difusos, ya que se refieren en principio a aspectos que afectan a la colectividad nacional y no a grupos particulares de ésta; un daño ambiental no afecta apenas a los vecinos de una región o a los consumidores de un producto, sino que lesiona o pone en grave riesgo el patrimonio natural de todo el país e incluso de la Humanidad; del mismo modo, la defensa del buen manejo que se haga de los fondos públicos autorizados en el Presupuesto de la República es un interés de todos los habitantes de Costa Rica, no tan solo de un grupo cualquiera de ellos. Por otra parte, la enumeración que ha hecho la Sala Constitucional no pasa de una simple descripción propia de su obligación -como órgano jurisdiccional- de limitarse a conocer de los casos que le son sometidos, sin que pueda de ninguna manera llegar a entenderse que sólo pueden ser considerados derechos difusos aquellos que la Sala expresamente haya reconocido como tales; lo anterior implicaría dar un vuelco indeseable en los alcances del Estado de Derecho, y de su correlativo "Estado de derechos", que -como en el caso del modelo costarricense- parte de la premisa de que lo que debe ser expreso son los límites a las libertades, ya que éstas subyacen a la misma condición humana y no requieren por ende de reconocimiento oficial. Finalmente, cuando el párrafo 2° del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional habla de intereses " que atañen a la colectividad

en su conjunto ", se refiere a los bienes jurídicos explicados en las líneas anteriores, es decir, aquellos cuya titularidad reposa en los mismos detentadores de la soberanía, en cada uno de los habitantes de la República. No se trata por ende de que cualquier persona pueda acudir a la Sala Constitucional en tutela de cualesquiera intereses (acción popular), sino que todo individuo puede actuar en defensa de aquellos bienes que afectan a toda la colectividad nacional, sin que tampoco en este campo sea válido ensayar cualquier intento de enumeración taxativa.

II.- La legitimación de la accionante en este caso . A partir de lo dicho en el párrafo anterior, es claro que la actora ostenta legitimación suficiente para demandar la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, sin que para ello resulte necesario que cuente con un asunto previo que les sirva de base a esta acción. Lo anterior no porque se trate de una diputada de la Asamblea Legislativa, sino porque acude en defensa de un interés que atañe a la colectividad nacional en su conjunto, como lo es el buen manejo de los fondos públicos, que a su juicio están siendo mal empleados por parte de un órgano público como es el Instituto Nacional de Seguros. Precisamente por estar en juego el manejo que se haga de fondos públicos, y la incidencia del tal manejo en la prestación de servicios públicos de capital importancia, es que esta Sala entiende que estamos ante una acción que pretende la tutela de intereses que atañen a la colectividad nacional en su conjunto, por lo que la actora se encuentra perfectamente legitimada para accionar en forma directa, a la luz de lo que dispone el párrafo 2° del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

III.- Otros aspectos de admisibilidad. Estando claro que la actora cuenta con legitimación suficiente para promover esta acción en los términos dichos, resta indicar que las actuaciones impugnadas están entre las previstas en el artículo 73 inciso a) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, por tratarse varios actos públicos de carácter general (varias cláusulas de la Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros). Se trata, en efecto, de materia cuya constitucionalidad procede revisar en esta vía. Además, la actora cumplió los requisitos estipulados en los numerales 78 y 79 de la Ley de rito. En conclusión, la presente acción es admisible, por lo que debe entrarse de inmediato a discutir el objeto y el fondo de la misma.

IV.- Objeto de la acción. La presente demanda, pretende que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 17, 25, 26, 27

incisos a, i, j, k y l, el artículo 33, 161 y 219, todos de la Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros. A juicio de la accionante, las referidas normas son contrarias a los artículos 11 y 33 de la Constitución Política, así como a los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad, igualdad y legalidad, toda vez que en su criterio la autorización de negociar colectivamente las condiciones de trabajo, no es un derecho irrestricto como se pretende establecer en las cláusulas impugnadas.

V.- Las convenciones colectivas de trabajo frente al parámetro de constitucionalidad. La posibilidad de negociar colectivamente para los trabajadores que no participan de la gestión pública de la Administración, los empleados de empresas o servicios económicos del Estado, encargados de gestiones sometidas al Derecho común, ha sido reconocida reiteradamente por esta Sala a partir de la sentencia número 03053-94, criterio que reitera o ratifica después en las sentencias 2000-07730 y 2000-04453. Se admite como teoría general del Derecho Colectivo Laboral, que éste se integra, principalmente, por una trilogía de derechos que persiguen hacer realidad y dar solución a la necesidad de los trabajadores de agruparse para compensar la inferioridad real en que se encuentran cuando actúan aislados, frente al patrono y ante la genérica regulación de sus derechos en el Código de Trabajo; se trata del derecho a la sindicación, a la negociación colectiva y a la resolución efectiva de los conflictos colectivos. Existen dos regímenes en materia laboral: uno que se regula por el Código de Trabajo y el otro, por normas de Derecho Público. Esta Sala ha reconocido por ende que la relación entre el Estado y los servidores públicos, como tesis de principio, es una relación de empleo público o estatutaria; en otras palabras, el servidor del régimen de empleo público se encuentra en relación con la Administración, en un estado de sujeción; aquella puede imponer unilateralmente las condiciones de la organización y prestación del servicio para garantizar el bien público. Esta conclusión implica que no se pueda tolerar la negociación colectiva en el sector público, de conformidad con los artículos 191 y 192 constitucionales. Por último, en la sentencia número 1696-92 de esta Sala, se declaró la inconstitucionalidad de los mecanismos del arreglo directo, la conciliación y el arbitraje para los funcionarios que realicen gestión pública pero reconociendo que es válido que los obreros, trabajadores o empleados que no participan de la gestión pública de la Administración pueden celebrar convenciones colectivas de trabajo, de tal forma que entes con un régimen de empleo de naturaleza laboral (no pública), como por ejemplo, las empresas del Estado, sí pueden negociar

colectivamente de conformidad con las disposiciones que informan el Derecho Colectivo del Trabajo. No obstante lo anterior, es claro que por tratarse de funcionarios remunerados con fondos públicos, incluso en el caso de aquellos que puedan regir sus relaciones de trabajo por normas producto de una negociación colectiva, la situación de las instituciones públicas empleadoras nunca será equiparable a la de cualquier patrono particular, puesto que por esa vía no puede dispensarse o excepcionarse la aplicación de cualesquiera normas o principios de orden público. Sea cual sea el rango normativo que se reconozca a este tipo de instrumentos, es claro que se encuentran subordinados a las normas y principios constitucionales. Es por lo anterior que, pese al reconocimiento constitucional del derecho a la negociación colectiva y a su desarrollo en diversos instrumentos internacionales (Convenios de la Organización Internacional del Trabajo números 87, 98, 135 y 151, este último no aprobado aún por la Asamblea Legislativa), no existen, en el ordenamiento costarricense, zonas de "inmunidad constitucional", es decir, actuaciones públicas que escapen al sometimiento al principio de regularidad constitucional. En sentencia número 2001-08239, la Sala Constitucional determinó que incluso los actos de Gobierno están sujetos al Derecho de la Constitución y por ende son susceptibles de control de constitucionalidad. De manera que incluso las cláusulas de una convención colectiva suscrita por una administración o empresa pública y sus trabajadores está enteramente sometida a las normas y principios que conforman el parámetro de constitucionalidad. En adición a lo anterior, por tratarse de decisiones que acarrear consecuencias financieras a cargo de la Hacienda Pública, es claro que cláusulas como las ahora impugnadas pueden ser objeto de revisión no apenas respecto del cumplimiento de los procedimientos para su creación, sino incluso en relación con su adaptación a las normas y principios constitucionales de fondo. Las obligaciones contraídas por las instituciones públicas y sus empleados pueden ser objeto de un análisis de razonabilidad, economía y eficiencia, sea para evitar que a través de una convención colectiva sean limitados o lesionados derechos de los propios trabajadores, sea para evitar que se haga un uso abusivo de fondos públicos. Así, procederá ahora la Sala a analizar la validez de cada una de las cláusulas impugnadas, ordenadas según los temas traídos a discusión por la accionante.

VI.- Compensación parcial de vacaciones. Reclama la actora que el artículo 17 de la Convención Colectiva impugnada resulta inconstitucional, ya que permite la compensación de vacaciones e introduce un componente no salarial en el cálculo de dicho pago,

lo cual resulta discriminatorio con respecto a los demás trabajadores del sector público. Al respecto, dispone la referida cláusula:

“ARTICULO 17

El trabajador podrá compensar parcialmente sus periodos de vacaciones de conformidad con las siguientes normas:

a) De cada periodo anual de vacaciones disfrutará de manera incompensable de no menos de 15 (quince) días hábiles pudiendo compensar total o parcialmente el resto.

b) El cálculo para el pago de la compensación de vacaciones, se realizará mediante la siguiente fórmula:

(SALARIO SEMANAL + PROMEDIO DE PAGOS SALARIALES EXTRAORDINARIOS + IMPORTE DE POLIZA DIFERIDA DE VIDA)/5

x NUMERO DE DIAS A COMPENSAR”

Para resolver el punto concreto debe tenerse en consideración lo dispuesto en el artículo 59 de la Constitución Política, que señala que “todos los trabajadores tendrán derecho a un día de descanso después de seis días consecutivos de trabajo, y a vacaciones anuales pagadas, cuya extensión y oportunidad serán reguladas por la ley, pero en ningún caso comprenderán menos de dos semanas por cada cincuenta semanas de servicio continuo; todo sin perjuicio de las excepciones muy calificadas que el legislador establezca.” Es evidente que el Constituyente manifestó una voluntad clara de asegurar el disfrute de ese derecho mediante el establecimiento de un mínimo de dos semanas de descanso sin perjuicio de excepciones muy calificadas que el legislador ordinario establezca, por lo que en uso de esa potestad que la Constitución otorgó al legislador en esta materia, el Código de Trabajo establece en su artículo 156 lo siguiente:

“Artículo 156.-

Las vacaciones serán absolutamente incompensables salvo las siguientes excepciones:

a) Cuando el trabajador cese en su trabajo por cualquier causa,

tendrá derecho a recibir en dinero el importe correspondiente por las vacaciones no disfrutadas.

b) Cuando el trabajo sea ocasional o a destajo.

c) Cuando por alguna circunstancia justificada el trabajador no haya disfrutado de sus vacaciones, podrá convenir con el patrono el pago del exceso del mínimo de dos semanas de vacaciones por cada cincuenta semanas, siempre que no supere el equivalente a tres periodos acumulados. Esta compensación no podrá otorgarse, si el trabajador ha recibido este beneficio en los dos años anteriores.

Sin perjuicio de lo establecido en los incisos anteriores, el patrono velará porque sus empleados gocen de las vacaciones a las cuales tengan derecho anualmente. En todo caso, se respetaran los derechos adquiridos en materia de vacaciones."

Tal como se desprende de lo anterior, el disfrute efectivo de las vacaciones es la regla y no la excepción, de ahí que pueda hablarse de un derecho fundamental a las vacaciones pero no de un derecho fundamental a su compensación. Esta conclusión no se deriva únicamente del artículo 59 constitucional, sino también de la norma legal (Código de Trabajo) dictada en desarrollo de dicho precepto, la cual no podría ser contrariada por una disposición de la Convención Colectiva de marras por ser de orden público, y en consecuencia, la compensación de las vacaciones puede operar únicamente en los casos excepcionales dispuestos taxativamente. Debe tenerse en consideración la finalidad profiláctica de las vacaciones, pues con ellas no sólo se pretende el descanso del trabajador, sino garantizar la adecuada prestación del servicio público al contar con funcionarios en condiciones de realizar su función eficientemente. Por lo anterior, únicamente dentro de las excepciones a las que se refiere el Código de Trabajo, debe admitirse la posibilidad de compensación de las vacaciones con el reconocimiento de una suma dineraria, pues de lo contrario los trabajadores podrían preferir, aún en contra de la finalidad básica del derecho a las vacaciones, su compensación a cambio de una suma que pueda mejorar momentáneamente su condición económica. Es por lo anterior, que esta Sala estima que la compensación de vacaciones dispuesta en el artículo 17 de la Convención Colectiva de marras resulta contraria al Derecho de la Constitución, pues éstas son indisponibles y únicamente en los casos excepcionales puede aceptarse tal circunstancia. En consecuencia, dicho artículo debe anularse por inconstitucional.

VII.- Licencia adicional. Asimismo, la actora considera inconstitucional la licencia adicional de dos días hábiles otorgada a los trabajadores que no tienen derecho a treinta días hábiles de vacaciones, pues estima quebranta el principio de igualdad, contenido en el numeral 33 de la Constitución Política. En ese sentido, el artículo 25 de la Convención Colectiva del Instituto Nacional de Seguros, establece:

“Artículo 25:

Todo trabajador tendrá derecho a que la Jefatura le otorgue 2 (dos) días hábiles de licencia al año, siempre y cuando no tengan más de 30 días acumulados de vacaciones por disfrutar.

Deberá comunicarse a la Jefatura respectiva la utilización de esta licencia con al menos tres días hábiles de anticipación y que se presente el formulario respectivo a Recursos Humanos.”

De la norma anterior, se desprende que los trabajadores del Instituto Nacional de Seguros pueden recibir una licencia de dos días hábiles cuando su periodo de vacaciones no alcance los treinta días, beneficio que esta Sala no encuentra razonable toda vez que no existe una causa objetiva que lo justifique. En efecto, ya los trabajadores de dicha institución tienen derecho a un periodo de vacaciones mayor al mínimo constitucionalmente establecido, y con esto se garantiza su periodo de descanso en una forma efectiva por el trabajo realizado durante el año. Sin embargo, no se justifica el otorgamiento de la licencia adicional impugnada, pues ésta constituiría una liberalidad carente de motivo. Por lo anterior, esta Sala estima que también debe anularse lo dispuesto en el numeral 25 de la Convención Colectiva analizada por inconstitucional.

VIII.- Licencias con o sin goce de salario. La accionante estima violatorio del Derecho de la Constitución lo dispuesto en el numeral 26 de la Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros, pues señala que constituye una liberalidad ilimitada que se aleja del interés institucional. Dicha norma señala:

“Artículo 26

Las licencias, con o sin goce de salario, hasta por 60 (sesenta) días podrá concederlas la Dirección de Recursos Humanos del Instituto, cuando a su juicio encuentren razón justificada para otorgarlas.

En aquellos casos en que se deniegue, el afectado podrá acudir al nivel jerárquico superior, quien decidirá en última instancia.

Las licencias que excedan de 60 (sesenta) días y hasta por un año sólo podrán ser concedidas por la Gerencia del Instituto, las que sean por periodos de más de un años por la propia Junta Directiva de la Institución.”

Sobre el particular, debe indicarse que ya esta Sala mediante sentencia 2006-7261 de las catorce horas y cuarenta y cinco minutos del veintitrés de mayo del dos mil seis resolvió el punto referente al artículo 26 de la Convención Colectiva del Instituto Nacional de Seguros. En esa oportunidad indicó:

“Este artículo otorga discrecionalidad a la Dirección de Recursos Humanos del Instituto y a la Gerencia del mismo para conceder licencias con o sin goce de sueldo, no obstante, se estima que para guardar su conformidad con la razonabilidad y en consecuencia no resultar contraria a la Constitución, éstas puedan ser otorgadas cuando su concesión se justifique debidamente, lo cual implica que necesariamente los permisos que se otorguen deben estar directamente relacionados con fines de la Institución y con estrictos parámetros de control a cargo de los órganos correspondientes.”

Por lo anterior, en cuanto a lo dispuesto en el numeral 26 impugnado la accionante debe estarse a lo resuelto por la Sala en dicha oportunidad .

IX.- Licencias remuneradas. Considera la promovente que en los incisos a), i), j), k), l) del artículo 27 de la Convención Colectiva del Instituto Nacional de Seguros, se reconocen una

especie de "vacaciones complementarias" para el funcionario que labore eficientemente, y se establecen permisos en casos que sufre detención policial o judicial, lo cual resulta irrazonable pues todos los trabajadores deben cumplir su labor de manera eficiente, además que se atenta contra el principio de igualdad.

Previamente a analizar las normas cuestionadas por la accionante, debe indicarse que lo relativo al inciso i) del artículo mencionado, ya fue resuelto mediante sentencia 7261-2006 de las de las catorce horas y cuarenta y cinco minutos del veintitrés de mayo del dos mil seis, motivo por el cual debe estarse a lo resuelto en la misma. Por lo anterior, a continuación se procederá a realizar el análisis de cada uno de los demás incisos cuestionados, para lo cual resulta de interés transcribir cada uno de ellos en forma individual.

1) "Artículo 27

La licencia con goce de sueldo se otorga en los siguientes casos:

a.- Hasta por 2 (dos) días según lo dispuesto en el artículo 25 de esta Convención.

(...)"

Tal como se desprende de la cláusula citada, en realidad se hace una reiteración de lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención Colectiva al reconocer la licencia con goce de salario a los trabajadores que no alcancen un periodo de treinta días de vacaciones. Según como se explicó en el considerando VII de esta sentencia, tal beneficio resulta inconstitucional pues constituye una liberalidad carente de motivo que la justifique. Por lo anterior, al igual que el artículo 25 ya comentado, lo dispuesto en el inciso a. del artículo 27 debe anularse.

Artículo 27

La licencia con goce de sueldo se otorga en los siguientes casos:

(...)

j.- A las madres se les concederá una hora diaria durante 9 (nueve) meses en el periodo de lactancia de sus hijos. Este mismo periodo podrá ser ampliado a juicio del Instituto, pero su otorgamiento siempre estará sujeto a la presentación previa ante la Dirección de Recursos Humanos, del certificado médico expedido por Pediatra.

(...)"

Esta Sala ha reconocido en otras oportunidades que en virtud de lo dispuesto en los artículos 95 del Código de Trabajo, 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño y 50 del Código de la Niñez y la Adolescencia, a la madre debe procurársele la posibilidad de amamantar a su hijo. Ejemplo de ello es la sentencia número 6250-95 de las diecisiete horas veintisiete minutos del quince de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, en la cual indicó en lo conducente:

"UNICO: El artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, plasma en su artículo 24 el derecho que tiene todo niño a disfrutar del más alto nivel de salud, lo que incluye una buena nutrición y el reconocimiento de las ventajas de la lactancia materna. Así que, si bien es cierto, a la madre debe procurársele la posibilidad de amamantar a su hijo, constituyéndose así un derecho a su favor, este derecho surge precisamente de la necesidad y de ese derecho que tiene todo niño a ser amamantado por su madre según la Convención referida..."

Partiendo de lo anterior, se estima que no resulta arbitraria la licencia con goce de salario reconocida en el inciso j. del artículo 27 de la Convención Colectiva analizada, pues no sólo es un derecho de la trabajadora, sino que constituye una obligación del patrono, en la medida que debe dar las facilidades necesarias para que ella pueda amamantar a su hijo, teniendo como norte el interés superior del menor. Por eso la cláusula mencionada lejos de ser inconstitucional, se adapta a los compromisos internacionales que ha asumido el Estado costarricense en esta materia. En consecuencia, esta Sala no encuentra justificación alguna en los argumentos de la accionante, por lo que la acción debe desestimarse en cuanto a este extremo.

3)

“Artículo 27

La licencia con goce de sueldo se otorga en los siguientes casos:

(...)

k.- Por el nacimiento de un hijo, se concederá al trabajador padre dos días hábiles de licencia. Estos días deberán estar comprendidos entre el internamiento y la salida de la cónyuge o la compañera.

(...)”

Tal como se desprende del inciso citado, el Instituto Nacional de Seguros otorga una licencia con goce de salario al trabajador, en caso de nacimiento de uno de sus hijos. Si bien la accionante estima que dicha norma es discriminatoria estima esta Sala que no lleva razón. El propio Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento disponen en sus artículos 37 y 33 respectivamente, el otorgamiento de licencias en un caso como el cuestionado. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil establece expresamente:

“Artículo 33.-

Podrán disfrutar de licencia ocasional de excepción de conformidad con los requisitos y formalidades que en cada dependencia establezca el Reglamento Autónomo de Servicio, y sujetos a los siguientes procedimientos y condiciones:

a) Los jefes podrán conceder licencia hasta por una semana con goce de sueldo en los casos de matrimonio del servidor, el fallecimiento de cualquiera de sus padres, hijos, hermanos o cónyuge. También podrán conceder este derecho a aquellos servidores padres de hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio . En este último caso solo cuando sean hijos reconocidos y en su función paternal...” (La negrita no forma parte del original)

Así las cosas, no sólo los funcionarios del Instituto Nacional de Seguros reciben este tipo de licencias, pues son reconocidas dentro del régimen estatutario del Servicio Civil y en consecuencia, no son discriminatorias. Además, debe tomarse en consideración que la licencia que impugna la accionante es una

autorización excepcional y sin duda alguna de carácter especial. Partiendo de la especial protección que otorga a la familia el artículo 52 de la Constitución Política, se justifica el otorgamiento de licencias a los trabajadores por el nacimiento de sus hijos, las cuales en todo caso son otorgadas por un plazo razonable. Es por esta razón que la Sala no considera que el inciso impugnado resulte inconstitucional, por lo que la acción debe desestimarse en cuanto este extremo.

4)

“Artículo 27

La licencia con goce de sueldo se otorga en los siguientes casos:

(...)

1.- Cuando un trabajador sufiere detención policial o judicial, el Instituto le concederá permiso sin goce de salario por todo el plazo que dure la medida mientras no exista resolución firme, salvo en aquellos casos por pensión alimenticia o los tipificados en la llamada Ley de Psicotrópicos. El permiso cesará una vez que alcance firmeza la resolución. Si la resolución judicial no fuere condenatoria para el trabajador, el Instituto le pagará los salarios caídos correspondientes .” (La negrita no forma parte del original)

Sobre la norma citada, esta Sala debe realizar varias aclaraciones. En primer lugar, se justifica en dicha norma lo dispuesto en cuanto a que el patrono otorga permiso sin goce de salario durante el tiempo de la detención de uno de sus trabajadores, toda vez que antes de la resolución firme el funcionario está protegido por el principio de inocencia y por lo tanto si resulta absuelto puede retornar a sus funciones. Ahora bien, tal como lo dispone el artículo 78 del Código de Trabajo, el contrato de trabajo se suspende automáticamente con la detención provisional, sin responsabilidad para el patrono ni para el trabajador. Por ello, no se justifica que si el funcionario es absuelto la Administración tenga que pagar todos los salarios caídos como dispone la norma, pues se estaría reconociendo una retribución por un trabajo que no fue realizado y se estaría imputando al Instituto Nacional de Seguros una eventual

responsabilidad del Estado. Es evidente que el contrato de trabajo queda suspendido, pues al no poder presentarse a la institución, el empleado no puede realizar las funciones que justifican el pago de su salario. Es claro que dicha situación deberá variar una vez puesto en libertad, porque en tal caso, debe presentarse a realizar sus labores habituales, momento en el cual será acreedor de la respectiva contraprestación salarial. Sin embargo, el hecho de que el Instituto Nacional de Seguros deba pagar los salarios caídos de un periodo en que el empleado no trabajó, constituye un inadecuado manejo de los fondos públicos a todas luces irrazonable. Por eso esta Sala estima que debe anularse la frase "Si la resolución judicial no fuere condenatoria para el trabajador, el Instituto le pagará los salarios caídos correspondientes" , contenida en el numeral 27 de la Convención Colectiva analizada.

X.- Subsidios y préstamos para capacitación. De igual forma, la accionante considera que el artículo 33 de la Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros resulta inconstitucional, pues permite el otorgamiento de subsidios y préstamos para capacitación, lo cual constituye un desvío de fondos de la institución, que resulta discriminatorio con relación al resto de los empleados públicos. Establece dicha norma:

"Artículo 33

El Instituto procurará el desarrollo humano y profesional de sus trabajadores y en ese sentido investigará, programará y divulgará anualmente las necesidades de capacitación acordes con los planes de desarrollo del Instituto, con miras a lograr mayor productividad y eficiencia en su gestión aseguradora y empresarial. Para tal efecto implementará una política de subsidios y préstamos para formación del personal.

El subsidio se otorgará como ayuda para el pago de gastos de estudios formales que conlleven a la obtención de un título a nivel de educación secundaria, parauniversitaria, técnica o universitaria en instituciones debidamente autorizadas por el órgano estatal competente (Ministerio de Educación Pública, CONESUP) y cualesquiera otros centros de estudio que el Instituto determine.

El sistema de préstamos para educación está normado en el inciso a) del Artículo 24 de esta Convención y el Reglamento de Crédito para Financiamiento de Planes Especiales a Empleados. Este sistema operará en forma independiente o complementario al subsidio de estudios.”

Sobre el particular, debe indicarse que ya esta Sala ha reconocido que la Administración Pública puede otorgar determinados incentivos o beneficios a sus trabajadores, cuando éstos estén amparados en razones objetivas que se traduzcan además en una mejor prestación del servicio público. Es por ello, que no se estima que los préstamos y los subsidios para capacitación otorgados por el Instituto Nacional de Seguros sean violatorios del Derecho de la Constitución, pues constituyen un instrumento efectivo para lograr mayor idoneidad, calidad, y eficiencia en el puesto de trabajo, al estimular al trabajador para que realice estudios. Es evidente que al otorgarse facilidades como las dispuestas en la norma impugnada, el trabajador puede alcanzar mayor preparación para el ejercicio de sus funciones. Además, las necesidades de capacitación se determinarán a partir de los planes de desarrollo del Instituto Nacional de Seguros, con lo cual la razonabilidad de dicha norma radica en que la mayor especialización del trabajador va a resultar en un beneficio para el campo de aplicación en la Institución. Por los motivos expuestos, la acción debe desestimarse en cuanto a este extremo.

XI.- Auxilio de cesantía. La accionante considera inconstitucional que la Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros, autorice el pago del auxilio de cesantía aun en el caso de que exista justa causa para el despido, además que no establece tope alguno de dicho rubro en evidente menoscabo de los fondos públicos. El artículo 161 de la normativa en cuestión, señala en lo conducente:

“Artículo 161

a.- AUXILIO DE CENSANTÍA POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA

(...)

El trabajador en estos casos, tendrá derecho al pago de cesantía según las siguientes reglas:

(...)

iv A partir del año 1984, cada trabajador tendrá derecho por este concepto, a la indemnización que haya acumulado hasta el año 1983, más un mes de salario adicional por cada año o fracción no menor de 6 (seis) meses que acumule, contado a partir del aniversario cumplido en 1983.

b-. AUXILIO DE CESANTÍA POR RENUNCIA

(...)

El trabajador que renuncia tendrá derecho a que en función de su antigüedad laboral, se le pague auxilio de cesantía, pero en la siguiente proporción:

(...)

v Con 10 (diez) o más años de antigüedad:

Un salario mensual por cada año de servicio o fracción superior a 6 (seis) meses según los términos que contiene el aparte iv del inciso a, de este artículo 161.

c.- AUXILIO DE CESANTIA POR DESPIDO CON JUSTA CAUSA

El trabajador que el Instituto despida con justa causa, tendrá derecho, a que, en función de su antigüedad laboral se le pague auxilio de cesantía, pero en la siguiente proporción:

(...)”

Debe la Sala aclarar que la Constitución Política en su artículo 63 dispone la existencia de un derecho de los trabajadores a ser indemnizados en caso de despido sin justa causa , en tanto no exista en Costa Rica un seguro de desocupación, sin especificar los detalles de dicho beneficio. El Código de Trabajo, por su parte, determina en su artículo 29, según el texto modificado por la Ley número 7983 de dieciséis de febrero de dos mil:

“Artículo 29.- Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye por despido injustificado, o algunas de las causas previstas en el artículo 83 u otra ajena a la voluntad del trabajador, el patrono deberá pagarle un auxilio de cesantía de acuerdo con las siguientes reglas: 1. Después de un trabajo

continuo no menor de tres meses ni mayor de seis, un importe igual a siete días de salario.

2. Después de un trabajo continuo mayor de seis meses pero menor de un año, un importe igual a catorce días de salario.

3. Después de un trabajo continuo mayor de un año, con el importe de días de salario indicado en la siguiente tabla:

- a) AÑO 1 19,5 días por año laborado.
- b) AÑO 2 20 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- c) AÑO 3 20,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- d) AÑO 4 21 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- e) AÑO 5 21,24 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- f) AÑO 6 21,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- g) AÑO 7 22 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- h) AÑO 8 22 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- i) AÑO 9 22 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- j) AÑO 10 21,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
- k) AÑO 11 21 días por año laborado o fracción superior a seis meses.

l) AÑO 12 20,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.

m) AÑO 13 y siguientes 20 días por año laborado o fracción superior a seis meses.

4. En ningún caso podrá indemnizar dicho auxilio de cesantía más que los últimos ocho años de relación laboral.

5. El auxilio de cesantía deberá pagarse aunque el trabajador pase inmediatamente a servir a las órdenes de otro patrono. (El subrayado no es del original)

Aun cuando la norma es imperativa al indicar que el auxilio de cesantía no puede indemnizarse más allá de los últimos ocho años, esta Sala ha aceptado la existencia de topes mayores fijados a través de convenciones colectivas, partiendo del hecho de que el Código de Trabajo establece reglas mínimas que pueden ser superadas siempre y cuando se haga dentro de parámetros de razonabilidad y proporcionalidad. Es por esta razón, que la Sala ha avalado la existencia de topes de cesantía mayores de los ocho años pero inferiores a los veinte años (ver sentencia 2006-06730 de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del diecisiete de mayo de dos mil seis), por estimar que no existe inconstitucionalidad alguna en los casos en que sí existe un límite o "techo" razonable. Sin embargo, en el caso específico del Instituto Nacional de Seguros, esta Sala observa que las cláusulas impugnadas no prevén tope alguno, lo cual estima esta Sala se refleja en un uso indebido de fondos públicos, en detrimento de los servicios públicos que presta la institución. Por otro lado, tampoco se encuentra justificación alguna para lo dispuesto en el inciso c) del artículo 161, en el tanto se permite el pago del auxilio de cesantía aun en los casos de despido con justa causa. Tal como lo dispone el numeral 63 constitucional ya comentado, la indemnización está prevista para los casos de despido sin justa causa, pues es una consecuencia lógica del rompimiento del contrato de trabajo por decisión unilateral del patrono. Sin embargo, en aquellos casos donde el rompimiento del contrato de trabajo obedece a una causa imputable al trabajador, no se justifica el pago del auxilio de cesantía, pues no existe una causa que lo legitime. Así las cosas, este Tribunal estima inconstitucional lo dispuesto en epígrafe iv del inciso a), el epígrafe v del inciso b) y la totalidad del inciso c) en cuanto exceden el parámetro de veinte años que esta Sala ha estimado razonable como tope por concepto de cesantía y por permitirse el pago aun en los casos de despido con justa causa.

XII.- Centro de Recreación. Finalmente la accionante considera que resulta inconstitucional lo dispuesto en el artículo 219 de la Convención Colectiva analizada, pues establece el pago de un rubro a cargo del Instituto Nacional de Seguros por la instalación y mantenimiento de un centro de recreación y capacitación, únicamente a disposición de los trabajadores de dicha institución, lo cual considera desvía la finalidad de la entidad aseguradora y constituye un privilegio altamente costoso. Al respecto, señala el artículo en cuestión:

"Artículo 219

a) El Instituto reconoce la recreación y la capacitación como instrumentos de desarrollo, motivación y promoción de su personal y un medio para que la institución cumpla eficientemente la misión, objetivos, metas y tareas inherentes a su razón de ser.

Para tal efecto mantendrá a disposición de los trabajadores un Centro de Recreación y Capacitación, ubicado parte en el Distrito décimo Damas, Cantón Tercero Desamparados, Provincia de San José, y parte en el Distrito Octavo Río Azul, Cantón Tercero de la Unión, Provincia de Cartago, inscrita bajo tomo 2265, folio 37, asiento 4 con número de finca 269242 y con un área de 59,334.79 metros cuadrados.

El Instituto dará mantenimiento preventivo y correctivo a las instalaciones del Centro de Recreación y Capacitación.

b) La administración, coordinación y programación de las actividades recreativas y deportivas del Centro de Recreación estará a cargo de una Junta integrada por 6 (seis) miembros: tres representantes de la Institución nombrados por la Gerencia y 3 (tres) representantes de los trabajadores nombrados por la UPINS. La Presidencia será alternativa entre las partes suscribientes de esta Convención, por periodos de un año y tendrá voto calificado.

Los representantes durarán en sus puestos 2 (dos) años y podrán ser removidos en cualquier momento a solicitud de sus representados; asimismo, podrán ser reelectos.

Su periodo de gestión, se iniciará a partir del primero de enero de cada año par."

De la lectura de la cláusula cuestionada, no observa la Sala la infracción acusada por la accionante. Que el Instituto Nacional de Seguros destine recursos propios para mantener un centro de recreación y capacitación, no constituye - per se - un ejemplo de mal manejo de fondos públicos. Según reza el texto de la norma, la administración, coordinación y programación de las actividades recreativas y deportivas en el centro de recreación estarán bajo el control de una Junta integrada por representantes de la institución y de los trabajadores, con lo cual dicho beneficio no queda al libre arbitrio, pues la institución mantiene el control a través de sus representantes. Además, estima esta Sala que es normal y hasta conveniente que una institución como la mencionada, busque la forma de lograr alcanzar la salud mental y la unión de

sus empleados, a través de la recreación y la capacitación, lo cual se traduce en un mayor bienestar de los trabajadores que puede incidir en su mejor desempeño. De igual forma, el funcionamiento de un centro de recreación como el impugnado puede servir como un medio válido para dar mantenimiento a un bien de la institución, siempre que el gasto en este rubro no sea excesivo, según determinen los órganos de control. Por este motivo la acción debe ser desestimada en cuanto a este extremo, pero advirtiendo que la norma debe interpretarse conforme al Derecho de la Constitución en el sentido indicado, pues el monto utilizado debe adecuarse a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.

XIII.- Conclusiones. Por los motivos anteriormente indicados la presente acción de inconstitucionalidad debe acogerse en formal parcial, con las consecuencias que se dirán en la parte dispositiva de la sentencia.

La Magistrada Calzada y los Magistrados Armijo y Jinesta salvan el voto y rechazan de plano la acción. El Magistrado Jinesta da razones separadas

Por tanto:

Se declara parcialmente con lugar la acción. En consecuencia, se anulan de la Convención Colectiva del Instituto Nacional de Seguros la totalidad de los artículos 17 y 25. Asimismo, del artículo 161 el epígrafe iv del inciso a), el epígrafe v del inciso b) y la totalidad del inciso c) en cuanto exceden el parámetro de veinte años que esta Sala ha estimado razonable como tope por concepto de cesantía y por permitirse el pago aun en los casos de despido con justa causa. De igual forma, se anula el inciso a) del artículo 27 y la frase del inciso l de dicho artículo que señala: "Si la resolución judicial no fuere condenatoria para el trabajador, el Instituto le pagará los salarios caídos correspondientes." En cuanto a lo dispuesto en el artículo 26 y el inciso i) del artículo 27, estése la accionante a lo resuelto en la sentencia 7261-2006 de las 14:45 horas del 23 de mayo de 2006. Finalmente, el artículo 219 no resulta inconstitucional siempre que se interprete conforme al Derecho de la Constitución, que el gasto de la institución en este rubro no puede ser excesivo según lo determinen los órganos de control. En lo demás, se declara sin lugar la acción. Esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de las

normas anuladas, sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe. Comuníquese este pronunciamiento al Instituto Nacional de Seguros. Reséñese este pronunciamiento en el Diario Oficial La Gaceta y publíquese íntegramente en el Boletín Judicial. Notifíquese.-

Luis Fernando Solano C.

Presidente

Expediente No. 03-012026-0007-CO-C

Los Magistrados Calzada y Armijo salvan el voto y rechazan de plano la acción con fundamento en las siguientes consideraciones que redacta la primera:

A diferencia del criterio de la mayoría, consideramos que la acción es inadmisibles y por ende, debe ser rechazada, atendiendo a la naturaleza del objeto impugnado -las convenciones colectivas-, con fundamento en lo siguiente:

a.- La Negociación Colectiva en el sector público. Nuestra Constitución Política junto a las libertades individuales, enuncia los denominados Derechos Sociales, que buscan afianzar el régimen democrático al extender el contenido de los derechos y libertades. La incorporación de este capítulo en nuestra carta magna, se produjo en el año 1943, que vino a reformar la Constitución de 1871 y éste a su vez, se reprodujo en nuestra constitución actual. Uno de estos derechos, atinentes al tema de estudio, es la libre sindicalización, independientemente del sector laboral al que pertenezca el trabajador (sea público o privado), que consagra el artículo 60. Por otro lado, el artículo 61 establece el derecho de huelga como ejercicio de la libertad sindical, el cual si bien está limitado a determinadas regulaciones en el sector público (artículo 61 constitucional), lo cierto es que es admisible para dicho sector y así lo estableció este Tribunal en la sentencia No. 1317-98, al indicar:

“El derecho de sindicación tiene pues, rango constitucional en Costa Rica y se regula internamente mediante normas de carácter

legal, específicamente el Código de Trabajo, que norma en su artículo 332 y siguientes -ubicados en el Título Quinto "De las Organizaciones Sociales"- lo referente al funcionamiento y disolución de los sindicatos y define las reglas de protección de los derechos sindicales. En el artículo 332 del Código de Trabajo se declara además de interés público la constitución legal de los sindicatos, que se distinguen "(...)como uno de los medios más eficaces de contribuir al sostenimiento y desarrollo de la cultura popular y de la democracia costarricense". La referencia anterior permite concluir en esta etapa, que el derecho fundamental de sindicación se reconoce sin distinción de la naturaleza pública o privada de los sectores laborales; es decir, en magnitud equiparable. En relación con el contenido de la acción sindical, específicamente lo que toca al derecho de huelga, el artículo 61 de la Constitución Política establece que la regulación del citado derecho de acción colectiva es materia de reserva de ley, siendo que toda restricción del citado derecho debe darse por vía ley y de ningún modo puede favorecer los actos de coacción o violencia. Es además resultado de la atribución conferida mediante el numeral 61 constitucional citado, que compete al legislador definir en qué casos de la actividad pública se restringe o excluye el ejercicio del derecho de huelga; mandato que se satisface mediante el artículo 375 (antes, 368) del Código de Trabajo, que debe ajustarse a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad para que sea congruente con el principio democrático sobre el que descansa el ordenamiento jurídico patrio, plasmado en el artículo 1° de la Constitución Política y que es valor supremo del Estado Constitucional de Derecho..."

La negociación colectiva representa un elemento básico en el contenido de la libertad sindical, precisamente porque a través de los Sindicatos puede promover una negociación que propicie resolver las situaciones laborales de los trabajadores. La misma libertad sindical en sí misma, implica negociar colectivamente para obtener los beneficios económicos, sociales y profesionales que consagra nuestra Carta Fundamental. La negociación surge también como un medio pacificador ante conflictos colectivos, como el derecho a huelga, que según vimos es reconocido en el sector público y puede plasmarse en acuerdos que pueden constituir una convención colectiva. Nuestra Constitución Política así lo precisó en el artículo 62 dentro del capítulo que regula los derechos y garantías sociales, al disponer que tendrán fuerza de ley las convenciones colectivas de trabajo que con arreglo a la ley, se concierten entre patronos o sindicatos de patronos y sindicatos de trabajadores legalmente organizados. La Sala en la sentencia No. 1696-92 estimó que la modificación de la Constitución Política de

1871 por la Asamblea Constituyente que emitió la Constitución Política vigente, en la que se incorporó en los artículos 191 y 192 un régimen laboral público exclusivo para los servidores del Estado, excluía toda posibilidad de negociación en el sector público, por estar los trabajadores bajo un estado de sujeción, donde existe por parte del Estado una imposición unilateral de las condiciones de la organización y la prestación del servicio para garantizar el bien público. Sin embargo, nos replanteamos nuevamente el tema en cuestión, teniendo en consideración que la interpretación dada a la incorporación de este régimen fue restrictiva y que además, ello no impedía la negociación colectiva como un derecho fundamental que ya había sido reconocido a los trabajadores, incluyendo a los servidores públicos. El interés de los Constituyentes en 1949 en promulgar un régimen estatutario, fue promovido esencialmente con el fin de que la administración contara con un instrumento que permitiera la contratación de sus funcionarios a base de idoneidad comprobada y así lograr una estabilidad en el nombramiento de los mismos, evitando la persecución política de los empleados públicos en cada cambio de gobierno, pero no con el objetivo de restringirles sus derechos fundamentales. El régimen de empleo público se constituyó más bien como un freno para la propia administración y en una garantía para sus funcionarios. Por otro lado, la discusión se torna respecto a derechos fundamentales reconocidos por la misma Constitución Política y que como se indicó, ésta no hizo excepción en el artículo 62. Recordemos por propia jurisprudencia de este Tribunal, que los derechos fundamentales son inherentes al ser humano por su condición de tal, por su carácter de persona y por ende son superiores al mismo Estado; pues éste no los crea ni los regula constituyéndolos, sino que simplemente los reconoce, tutela y garantiza normativamente, con un carácter puramente declarativo. De ahí que el ordenamiento jurídico puede tutelarlos y moldear su ejercicio, mas no eliminarlos o desconocerlos con la simple invocación de que así lo exigen los requerimientos de la organización del Estado, o la eficiencia de la administración, o un impreciso bien público; en virtud de que ostentan una categoría y fuerza superior al propio ordenamiento. Cuando un derecho ha sido reconocido formalmente como inherente a la persona éste queda definitiva e irrevocablemente integrado a la categoría de aquellos derechos cuya inviolabilidad debe ser respetada y garantizada. Ahora, si bien los derechos fundamentales no son absolutos, las restricciones o limitaciones a los que sean sometidos, nunca puede vaciarlos de contenido, como sucedería si desconoce dicho derecho a determinado grupo de trabajadores, solo por el hecho de laborar en el sector público. Puede darse un tratamiento diferenciado respecto a los límites y alcances de la negociación o en virtud de

la materia objeto de la misma, pero nunca su total exclusión para este tipo de servidores. Las garantías sociales contempladas en la Constitución actual, ya se encontraban incorporados expresamente en nuestro régimen jurídico desde la modificación introducida a la Constitución Política de 1871 en las legislaturas de 1942 y 1943. De hecho el capítulo fue reproducido en el cuerpo normativo de 1949, pues constituía una de las evoluciones más importantes de nuestro país, en el reconocimiento de los derechos del individuo. En este sentido conviene advertir, que los derechos humanos son irreversibles, porque todo derecho formalmente reconocido como inherente a la persona humana, queda irrevocablemente integrado a la categoría de derecho humano, categoría que en el futuro no puede perderse. Aunado a lo anterior, dado el carácter evolutivo de los derechos en la historia de la humanidad, es posible en el futuro extender una categoría de derechos humanos a otros derechos que en el pasado no se reconocían como tales o aparezcan otros que en su momento se consideraron como necesarios a la dignidad humana y por tanto inherentes a toda persona. Por tanto, los derechos fundamentales son progresivos pero nunca regresivos. Así las cosas, de ninguna manera podría admitirse una exclusión en este sentido, que ni siquiera la misma Constitución hizo. La correcta dimensión que debe adquirir este derecho, constitucional consagrado en el capítulo de garantías sociales, en el caso del sector público, no es la de un cercenamiento total para el servidor, sino entender que su ejercicio está sujeto a ciertas limitaciones en atención a la observancia del ordenamiento jurídico, a los límites del gasto público y a las correspondientes regulaciones que existen en esta materia.

b.- Las Convenciones Colectivas según la doctrina. En el caso sometido a estudio, la discusión se enfatiza en las Convenciones Colectivas, que como ya fue indicado, son producto de la negociación colectiva, o consisten en la negociación propiamente, y que según la Constitución Política también son admitidas para el sector público, pues proporciona uno de los instrumentos ideales para conseguir los fines establecidos por la norma fundamental para el derecho de sindicación. El Código de Trabajo en el artículo 54 define las convenciones colectivas como aquellas que se celebran entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con el objeto de reglamentar las condiciones en que el trabajo deba prestarse y las demás materias relativas a éste. Tienen fuerza de ley profesional de conformidad con el artículo 62 de la Constitución Política y de los artículos 54 y 55 del Código de Trabajo. Esto significa que las convenciones colectivas se convierten en el instrumento jurídico que regula las relaciones

obrero-patronales, y que esta relación comprende al sindicato, al patrono, a los trabajadores sindicalizados, a los no sindicalizados y a los futuros trabajadores mientras la Convención se encuentre vigente, o sea, se aplica no sólo a quienes la han elaborado, sino también a terceras personas ajenas a la negociación. Entendiendo terceros, como aquellos trabajadores que en el futuro se incorporen al centro de trabajo, no a otras personas o instituciones que sí pueden encontrarse ajenas por completo a la Convención Colectiva de que se trate. Es por ello que podemos hablar de tres características de toda Convención Colectiva: 1- Deben ser concluidas entre un grupo Trabajadores y Empleadores: los trabajadores deben encontrarse legalmente organizados para poder celebrar la constitución de una convención colectiva. 2- Producen efectos propios y directos para las agrupaciones que contratan (cláusulas obligacionales): conforme con nuestra Constitución Política las Convenciones Colectivas de Trabajo o Acuerdos Colectivos de Trabajo poseen el rango y la fuerza de ley entre las partes y 3- Producen efectos incluso para terceros que no formen parte en la convención colectiva. En ellas se establecen cláusulas que crean obligaciones entre el patrono y el sindicato, pero además puede contener cláusulas normativas sobre las condiciones de trabajo que afecten a los contratos individuales existentes como a los que luego se realicen en el futuro. Se le aplican las reglas de los contratos para afirmar que obligan al cumplimiento de lo expresamente pactado y a todas las consecuencias conformes a la buena fe, al uso y a la ley; las organizaciones obreras y patronales que firman un acuerdo se obligan a estar y pasar por él, a respetar lo estipulado, y a no levantar nuevas reivindicaciones ni pretender modificarlo antes del tiempo previsto para su terminación. El trámite que debe seguir está contemplado en el artículo 57 del Código de Trabajo, según el cual la convención colectiva deberá extenderse por escrito en tres ejemplares, bajo pena de nulidad absoluta. Cada una de las partes conservará un ejemplar y el tercero será depositado en la Oficina de Asuntos Gremiales y de Conciliación Administrativa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, directamente o por medio de la autoridad de trabajo o política respectiva. No tendrá valor legal sino a partir de la fecha en que quede depositada la copia y, para este efecto, el funcionario a quien se entregue extenderá un recibo a cada uno de los que la hayan suscrito. Dicho depósito será comunicado inmediatamente a la Oficina de Asuntos Gremiales y de Conciliación Administrativa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, para que éste ordene a las partes ajustarse a los requisitos de Ley en caso de que la convención contenga alguna violación de las disposiciones del presente Código. Se trata de un contrato atípico por la

singularidad de las obligaciones que puedan asumir los contratos, por la formalización del proceso de elaboración, la homologación estatal y ante todo, por su contenido normativo. La firma de un acuerdo colectivo ha significado para un amplio sector doctrinal el fin de las hostilidades, entendiéndolo como un tratado de paz, pues pretende servir a la paz económica y social entre empleadores y trabajadores, o a restaurarla y mantenerla por el tiempo de su duración. A la vez, constituye un factor determinante para la evolución y desarrollo del orden jurídico y para la adaptación del mismo a las necesidades sociales, que siempre son cambiantes por la evolución de la socialización y del régimen de producción. Una relación de empleo sin un soporte jurídico como las convenciones colectivas, podría colocar eventualmente al trabajador en un plano de desigualdad propiciado por las fuerzas económicas y las necesidades sociales del trabajador. Una convención colectiva implica todo un proceso de diálogo social, de acercamiento de las partes, de varios acuerdos en un momento histórico dado que lleva implícito una serie de acontecimientos sociales que son los que impulsan a las partes a negociar, basados en la buena fe negocial, que contribuye al compromiso de ambas partes de respetar lo pactado y entendiendo que en caso de imposibilidad de cumplimiento de lo ahí estipulado, las partes tengan claros los mecanismos de reforma o anulación, que para el caso son, el de Denuncia, o en su defecto el proceso de lesividad.

De lo expuesto anteriormente, es que concluimos, que la Convención Colectiva por su naturaleza laboral en el ejercicio de los derechos fundamentales de sindicalización y negociación, así como de la fuerza normativa que le da la misma Constitución a las convenciones colectivas en el artículo 62 de dicho cuerpo normativo, en lo que respecta a su contenido, no debe ser revisado y valorado por este Tribunal como pretende la accionante, por cuanto sería desconocer toda la trascendencia histórica de las mismas -el conflicto social originario- y el respeto a un acuerdo de partes suscrito por el mismo Estado, con una trascendencia político, económico y social determinada. No se puede desconocer la buena fe de las partes de la negociación, obviando los trámites preestablecidos por ella misma, dejando de lado el momento histórico y las necesidades sociales y económicas que la propiciaron, momento en el cual probablemente cumplieron los criterios de razonabilidad y proporcionalidad. No se debe olvidar que las partes intervinientes en una negociación otorgan beneficios, pero también ceden derechos en aras de la efectiva realización del fin para el cual fue creada la institución. Las Convenciones tienen una vigencia y pueden ser revisadas, pero por los procedimientos debidamente establecidos. De manera que si bien

es cierto una convención colectiva negociada en el sector público puede estar incurriendo en vicios que determinen su invalidez, ello obedecería a una ilegalidad que debe ser determinada en cada caso concreto, y que podría eventualmente generar la improcedencia de las cláusulas ahí contempladas, pero que deberá ser declarada en la vía de legalidad correspondiente.

Por todo lo expuesto, en nuestro criterio, lo impugnado por la accionante no procede ser alegado y revisado en la jurisdicción constitucional, lo que implica rechazar la acción por improcedente.

Ana Virginia Calzada M.

Gilbert Armijo S.

Expediente No. 03-012026-0007-CO

VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO JINESTA LOBO

El Magistrado Jinesta Lobo salva el voto y rechaza de plano la acción de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

I.- DERECHO FUNDAMENTAL A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: RECONOCIMIENTO INTERNO E INTERNACIONAL. En la tradición constitucional costarricense la negociación colectiva fue elevada al más alto rango normativo, puesto que, el artículo 62 de la Constitución Política la reconoce como un derecho para el mejoramiento de las condiciones de empleo, concediéndole a las convenciones colectivas "fuerza de ley", esto es, la eficacia, potencia, resistencia y valor de una ley en sentido material y formal. Este precepto constitucional que equipara un acuerdo surgido de la libre y autónoma negociación entre los patronos u organizaciones patronales y las organizaciones sindicales de los trabajadores o empleados, no debe conducir a equívocos en cuanto a su naturaleza jurídica. Se trata del reconocimiento de la titularidad y ejercicio de un derecho fundamental, siendo que el acto formal en el que se traduce finalmente -convención colectiva- es equiparado, para todo efecto y por disposición constitucional expresa, a una ley, de modo que la convención colectiva, en sí misma, es un acto con valor de ley surgido de la autonomía de acción de los dos sectores señalados. El derecho fundamental a la negociación colectiva, se encuentra en una relación instrumental con el que es reconocido en el ordinal 60 de la propia Constitución que faculta

a los trabajadores y patrones para sindicalizarse libremente con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales, puesto que, es un medio para el logro de esos objetivos de orden constitucional. En el plano internacional, el artículo 4° del Convenio No. 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva de 1° de julio de 1949, contempla el derecho a la negociación colectiva libre y voluntaria, al señalar que "Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo". Ulteriormente, el Convenio No. 151 de la OIT sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública del 27 de junio de 1978, en su artículo 7° dispuso que "Deberán adoptarse, de ser necesario, medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de los procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados acerca de las condiciones de empleo (...)" . Finalmente, el Convenio No. 154 de la OIT sobre la Negociación Colectiva del 19 de junio de 1981, el cual en su preámbulo afirma el derecho de negociación colectiva y la necesidad de implementar medidas internas para fomentarlo, dispuso en su artículo 2° lo siguiente:

"A los efectos del presente Convenio, la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de:

a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o

b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o

c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez."

Debe señalarse, adicionalmente, que otros instrumentos internacionales de derechos humanos han proclamado el derecho de negociación colectiva, así la Carta Social Europea de Turín del 18 de octubre de 1961, lo recoge en su artículo 6°, siendo que una de las medidas que se propone para su ejercicio eficaz es la promoción, cuando sea necesario y útil, de la institución de los procedimientos de negociación voluntaria.

II.- ALCANCES DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS. A tenor del artículo 10 de la Constitución Política la declaratoria de inconstitucionalidad procede respecto de las "(...) normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público (...)" . Las convenciones colectivas, aunque ex constitutione (artículo 62 de la Constitución Política), tienen fuerza de ley, no pueden ser asimiladas a una ley en sentido material y formal, por cuanto, no emanan de la Asamblea Legislativa en el ejercicio de la función de legislar a través del procedimiento legislativo y tampoco tienen efectos generales y abstractos. El grado, jerarquía y valor que le concede el constituyente originario no determina, per se, la naturaleza jurídica de las convenciones colectivas. La razón del constituyente originario de otorgarle, por constitución, fuerza de ley a las convenciones colectivas fue precisamente, reforzar los efectos y las consecuencias del pleno ejercicio de los derechos fundamentales a la sindicalización y a la negociación colectiva, en vista de su elevada trascendencia para lograr un clima de estabilidad y armonía social, laboral y económica y de sus fines particulares. Consecuentemente, la equiparación, en potencia, fuerza y resistencia a la ley, no debe conducir al equívoco de estimar que, como tal, resulta pasible del control de constitucionalidad. Debe tomarse en consideración, que la convención colectiva, asimismo, no es una disposición general por cuanto carece de efectos generales y normativos. Adicionalmente, si bien puede comprender aspectos del Derecho público, atinentes a una relación estatutaria o una relación de empleo público, su

contenido es definido por las partes involucradas en ejercicio de su libertad o autonomía de acción. Bajo esta inteligencia, una convención colectiva no encaja en ninguno de los supuestos del artículo 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional que hace un elenco de las actuaciones o conductas objeto de la acción de inconstitucionalidad. El texto constitucional le reconoce, indirecta o implícitamente, a los trabajadores, empleados y patronos o sus organizaciones el derecho de negociar de forma libre y autónoma, a través de la concertación de un pacto o contrato colectivo que establece un orden para un grupo determinado o determinable de trabajadores, empleados y patronos. Consecuentemente, al tratarse de un contrato colectivo está fuera del control de constitucionalidad, puesto que, el propio constituyente le otorga a las partes autonomía y libertad para concertar y regular sus condiciones y relaciones laborales. Lo anterior, no excluye, desde luego, que pueda, eventualmente, existir un control de legalidad ordinaria acerca de los vicios de forma o de procedimiento en la negociación que afecten los acuerdos finalmente pactados o por un incumplimiento de los mínimos legales preestablecidos.

III.- NEGOCIACIÓN COLECTIVA LIBRE Y VOLUNTARIA. A partir del texto del artículo 4° del Convenio No. 98 de la OIT, sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva del 1 de julio de 1949, se ha extraído el principio de la negociación colectiva libre y voluntaria entre los patronos o sus organizaciones y los trabajadores o sus organizaciones. La principal consecuencia de este principio es que en la negociación colectiva las partes directamente implicadas deben acordar y pactar el marco y los distintos términos o condiciones, sin injerencia externa de ningún tipo, por cuanto se produciría un desequilibrio. De modo que son los patronos y los trabajadores o empleados los que, consensuada y autónomamente, determinan los niveles de negociación, sin que éstos puedan ser impuestos externamente (v. gr. Por vía de aprobación u homologación ministerial, imposición o compulsión gubernamental de ciertas consideraciones de estabilidad macroeconómica o de posibilidades financieras y presupuestarias, etc.) o encontrarse restringidos de modo preestablecido (v. gr. A través de leyes y reglamentos que fijan, de antemano, los niveles y alcances de la negociación). Desde ese punto de vista, los representantes del patrono o de las organizaciones patronales, en el curso de la negociación, bien pueden establecer o fijar determinados límites que podrán mantener, variar o modificar durante su desenvolvimiento. De modo que si el Gobierno o la

Administración del Estado, tiene algunas observaciones y reservas sobre las políticas económicas y sociales de interés general debe ponerlas en conocimiento y procurar, en la medida de lo posible, convencer o persuadir a las partes para que autónoma y libremente sean tomadas en consideración, a efecto de arribar a los acuerdos finales. Cualquier cláusula o contenido de la convención colectiva que se haya pactado desoyendo tales advertencias, provocará, única y exclusivamente, la responsabilidad a posteriori de los representantes patronales o de los trabajadores, frente a sus representados.

IV.- NEGATIVA SUJECCIÓN DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS A LOS CRITERIOS DE PROPORCIONALIDAD Y RAZONABILIDAD: CLIMA DE INSEGURIDAD JURÍDICA. Desde el punto de vista del Derecho de la Constitución, el contenido o clausulado de las convenciones colectivas podría tener -si se admite la posibilidad de impugnarlas en sede constitucional- como único límite que no se incumplan los mínimos en materia laboral establecidos en el propio texto constitucional. Ni siquiera los vicios de forma en el curso de la negociación podrían constituir límites constitucionales para el ejercicio del derecho fundamental a la negociación colectiva, toda vez, que el procedimiento no lo define la Constitución, sino que debe hacerlo la ley o el reglamento, de modo que quedan librados a la discrecionalidad legislativa o administrativa, siempre y cuando no infrinjan el principio sustancial de la negociación colectiva libre y voluntaria establecido en los instrumentos internacionales de derechos humanos y que constituye el contenido esencial del derecho y, por consiguiente, el límite de límites. El someter el contenido y clausulado de una convención colectiva, surgido de la libre y voluntaria negociación, a los parámetros de la proporcionalidad y razonabilidad, además de socavar el equilibrio interno de los acuerdos, provoca, a mediano o largo plazo, un claro y evidente estado de inseguridad jurídica. En efecto, los trabajadores o empleados pueden desconfiar de su asociación o afiliación a las organizaciones sindicales, de sus representantes y de los propios representantes patronales, creando un clima de tensión e inestabilidad en las relaciones laborales, todo lo cual desalienta el ejercicio pleno y efectivo de los derechos de sindicalización y de negociación colectiva, conquistas invaluable del Estado Social y Democrático de Derecho. Adicionalmente, cualquier futuro o eventual trabajador que pretenda afiliarse a un sindicato, probablemente, puede tener, razonablemente, serios reparos sobre la utilidad de su adherencia ante la anulación eventual y futura de los convenios colectivos

que se hayan negociado, con lo cual el derecho a la negociación colectiva deja de cumplir con su fin fundamental de mejorar las condiciones laborales y queda, virtualmente vaciado de contenido y devaluado. Los ajustes y controles sobre el eventual contenido del clausulado de una convención colectiva deben ser muy laxos, a priori y persuasivos para que las partes directamente involucradas decidan voluntaria y libremente si toman en consideración, en el curso de la negociación, las observaciones (modificaciones, ajustes, variaciones) formuladas, sin que sea posible, incluso, imponer una renegociación ulterior. Consecuentemente, la fiscalización a posteriori sobre criterios de proporcionalidad y razonabilidad, constituye una injerencia externa que afecta el equilibrio interno del convenio colectivo concertado y que puede provocar serias dislocaciones o distorsiones de la seguridad, la paz social y de las relaciones laborales que no resultan congruentes con el Derecho de la Constitución.

Ernesto Jinesta L.

FUENTES CITADAS

1 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 96-265.LAB San José, a las quince horas del dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y seis.

2 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2005-00714 de las nueve horas cuarenta minutos del veinticuatro de agosto del dos mil cinco.

3 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2002-00144 de las trece horas cuarenta minutos del nueve de abril del año dos mil dos.

4 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2000-00647 de

las quince horas del treinta de junio del año dos mil.

5 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2005-00714 de las nueve horas cuarenta minutos del veinticuatro de agosto del dos mil cinco.

6 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2006-00158 de las diez horas del quince de marzo del dos mil seis.

7 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. N° 236-2007 SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Goicoechea, a las once horas treinta minutos del treinta y uno de mayo de dos mil siete.

8 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución. N° 2006011835 de las ocho horas y treinta y nueve minutos del quince de agosto del dos mil seis.

9 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución. 2006-17437 de las diecinueve horas treinta y cinco minutos del veintinueve de noviembre de dos mil seis.