

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

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:
LA DISCRIMINACIÓN LABORAL POR MOTIVO DE EDAD

RESUMEN: En el presente informe de investigación se incorpora la información disponible acerca del tema de la Discriminación laboral por motivo de edad, de este modo se consigna la definición y las manifestaciones presentes en nuestro país, además se incorpora los criterios de la Sala Constitucional y de la Procuraduría General de la República sobre el tema.

Índice de contenido

1 DOCTRINA.....	1
a) Discriminación por edad en Costa Rica.....	1
2 NORMATIVA.....	4
Código de trabajo.....	4
3 JURISPRUDENCIA.....	6
a) Análisis al principio de Igualdad del artículo 33 de la Constitución Política.....	6
b) Despido de trabajador por considerar que tiene avanzada edad.....	13
c) Análisis de la Procuraduría General de la República sobre la reforma al capítulo de Discriminación Laboral en el Código de Trabajo.....	22

1 DOCTRINA

a) Discriminación por edad en Costa Rica

[CHAVES VARELA]¹

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

"En primer término, debe señalarse que el ámbito económico ha experimentado cambios puesto que existen distorsiones en la oferta y la demanda de empleo, entre ellas, el aumento de la población laboralmente activa, por factores como el incremento de la población adulta en general, la inmigración y el mejoramiento de las políticas de salud, la conducta de los patronos al reducir costos salariales, como la contratación de personal con capacitación mínima y de extranjeros que aceptan salarios menores en comparación con la oferta de servicios nacionales; y factores como los cambios en la estructura del mercado de trabajo y el aumento de la economía informal y el subempleo.

Una primera manifestación de esta realidad se encuentra referida en las ofertas de empleo publicadas en los diferentes medios de prensa escrita, donde expresamente se señalan rangos inferiores a los 35 años de edad para optar por esos puesto, tal y como se evidencia en el gráfico número uno sobre las ofertas de empleo publicadas en el periódico La Nación.

Estas modificaciones en el contexto de mercado laboral podrían explicar la reducción en la edad promedio que los patronos exigen en la oferta de empleo, aumentando la tendencia a políticas de empleo discriminatorio.

Estas circunstancias de orden económico refuerzan la tendencia discriminatoria por edad en Costa Rica, sustentada en percepciones sociales erróneas en cuanto a los niveles de productividad y eficiencia de las personas de 35 años o más, afirmando los estereotipos y los criterios subjetivos aplicados por los empleadores, encargados de selección de personal y los mismos ciudadanos en detrimento de quienes alcanzan o superan los 35 años. Situación que se evidencia en las ofertas de trabajo de los medios escritos, así como en el sentir de la ciudadanía, por ejemplo ante un debate cuya consulta era ¿Cree que en Costa Rica existen posibilidades laborales para quienes tienen más de 35 años?, un participante respondió:

"No existen oportunidades para personas mayores de 35 años, es lamentable observar como muchas personas o Instituciones (sic) del

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

país, pasan justificándose el porque no es conveniente para ellos contratar personas mayores de 35 años, sin darse cuenta que de no ser por éstas personas muchas de esas empresas o instituciones ni siquiera existieron..."

En este mismo sentido, funcionarios de los departamentos de la Unidad de Gestión, Departamento de Intermediación y prospección laboral (Dirección Nacional de Empleo), y Dirección de Inspección de! Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS) al consultarles sobre la existencia de la discriminación por edad hacia personas mayores de 35 años, expresaron:

"Sí, 35 por especificaciones en el periódico, se considera joven aunque Ja mayor discriminación se da en los 40, 50 y 60 años, a mayor edad, mayor discriminación." (Entrevista #1. 2008).

"Sí hay discriminación por edad en Costa Rica. En Europa es diferente, porque el individuo teniendo más edad tiene más oportunidad en el proceso laboral. En Costa Rica no se da esa oportunidad laboral, porque se desaprovecha la madurez, el coeficiente y su mayor producción. En Japón, todos los individuos son importantes en un proceso, porque se incorpora a todos y se mejora la producción. De hecho, en Costa Rica, en los medios de comunicación se ve la discriminación en las ofertas de trabajo." (Entrevista #2. 2008).

"Sí, desde la perspectiva del empleador se considera que por la edad, ya no "dan la talla". No hay un criterio científico que las personas mayores de 40 años no puedan trabajar. En otros países, es el mejor tiempo porque la edad productiva es después de los 50 años, que se refleja en la mejor curva de rendimiento de la persona porque hay mayor estabilidad" (Entrevista #3. 2008).

Continuando con !a percepción de esta problemática y en un intento de dar respuesta ante esta alarma social se impulsa en el año de 1999 bajo el expediente legislativo número 13836 (actual Ley número 8107 del 18 de julio del 2001), una reforma al Código de Trabajo para establecer la prohibición de la discriminación señalada. No obstante, para esa época se encontraba vigente la Ley N° 2694, del 19 de noviembre de 1960, ley contra todo tipo de discriminación en materia de empleo u ocupación, que incluía la prohibición de discriminar por motivo de edad en las relaciones laborales.

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para el año 2003 se evoca en un proceso judicial la aplicación de esta normativa, del cual la Sala Segunda en la resolución N° 2003-00603 de las nueve horas del veinticuatro de octubre del año dos mil tres, desarrolla el tema de las pruebas en los casos de discriminación por edad al indicar que a pesar de que los criterios de su valoración deben ser amplios, resalta que éstos deben existir, deben demostrar objetivamente la existencia del despido discriminatorio, y que en el caso particular se echa de menos el elemento subjetivo (intención de discriminar) que distinguiría la mera voluntad de resolver unilateralmente la relación de trabajo; admitiendo la procedencia de pruebas indirectas, o de indicios.

Posteriormente, en el año 2004 el tema de discriminación por edad se publicita a nivel nacional, cuando se hace de conocimiento público la resolución número 224-2004 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, posición que se resume en la censura de cualquier distinción en materia de empleo por razón de la edad, así como la sobre valoración de supuestas faltas para cesar las funciones de los empleados."

2 NORMATIVA

Código de trabajo.

[ASAMBLEAL LEGISLATIVA]²

TÍTULO UNDÉCIMO

CAPÍTULO ÚNICO

Prohibición de discriminar

Artículo 618.—Prohíbese toda discriminación en el trabajo por

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

razones de edad, etnia, género o religión.

(Así adicionado por el artículo unico de la Ley N° 8107 de 18 de julio del 2001)

Artículo 619.—Todos los trabajadores que desempeñen un trabajo igual gozarán de los mismos derechos, igual jornada laboral y remuneración igual, sin discriminación alguna por edad, etnia, género o religión.

(Así adicionado por el artículo unico de la Ley N° 8107 de 18 de julio del 2001).

Artículo 620.—Prohíbese el despido de los trabajadores por razones de edad, etnia, género o religión.

(Así adicionado por el artículo unico de la Ley N° 8107 de 18 de julio del 2001)

Artículo 621.—Queda prohibido a los patronos discriminar por edad al solicitar un servicio o seleccionar a un trabajador.

(Así adicionado por el artículo unico de la Ley N° 8107 de 18 de julio del 2001)

Artículo 622.—Todas las personas, sin discriminación alguna, gozarán de las mismas oportunidades para obtener empleo y deberán ser consideradas elegibles en el ramo de su especialidad, siempre y cuando reúnan los requisitos formales solicitados por el patrono o la parte contratante.

(Así adicionado por el artículo unico de la Ley N° 8107 de 18 de julio del 2001)

Artículo 623.—Toda discriminación que perjudique a un trabajador por motivos de edad, etnia, género o religión podrá ser denunciada ante los tribunales de trabajo.

(Así adicionado por el artículo unico de la Ley N° 8107 de 18 de julio del 2001)

Artículo 624.—Los patronos a quienes se les compruebe haber cesado

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

a trabajadores por edad, etnia, género o religión deberán reinstalarlos en su trabajo original e indemnizarlos con el importe de doce (12) veces el salario mínimo legal correspondiente al puesto de los trabajadores en el momento del fallo."

(Así adicionado por el artículo único de la Ley N° 8107 de 18 de julio del 2001)

3 JURISPRUDENCIA

a)Análisis al principio de Igualdad del artículo 33 de la Constitución Política.

[SALA CONSTITUCIONAL]³

Resolución. N° 2008-003559

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas y cuatro minutos del siete de marzo del dos mil ocho.

Recurso de amparo presentado por Rodrigo Redondo Gómez, cédula de identidad número 3-0193-0468, contra el Banco de Costa Rica.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las trece horas siete minutos del dieciocho de enero del dos mil ocho el recurrente presenta recurso de amparo contra el Banco de Costa Rica. Manifiesta que tiene cincuenta y cinco años de edad, está en buen estado de salud, con preparación y experiencia suficiente en el campo de financiero-bancario, tiene estudios en Administración de Empresas y se desempeñó por varios años en posiciones

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ejecutivas bancarias, entre ellas la Gerencia de la Mutual Comunal. El pasado seis de junio del dos mil siete, hizo exámenes para ingresar a laborar al Banco de Costa Rica, tanto la prueba escrita, como la psicosométrica y psicológica. Su interés es laborar, no pretende una plaza especial o extra-calificada. En julio del dos mil siete, la encargada de su caso en Recursos Humanos, Licda. Ana Marín Ruiz, le comunicó, que había aprobado las pruebas y que quedaba a la espera de la definición de los superiores. Meses después y en virtud de que no lo llamaban y estaba desempleado, se comunicó con el Señor Pablo Ureña Jiménez, quien intercedió ante el Lic. Zacarías Esquivel Cruz, Director Comercial, a efecto de que le atendiera y revisara su situación. Luego de una entrevista con el Señor Esquivel y ante otro espacio sin respuesta, logró comunicarse. El mencionado funcionario le manifestó que el banco no estaba contratando personas con más de cuarenta años de edad y la política del banco era contratar personas jóvenes, recién salidas de universidades. Considera que tal situación lesiona el artículo 33 de la Constitución Política. Solicita se declare con lugar el recurso.

2.- Informa Mario Rivera Turcios, Subgerente del Banco de Costa Rica (folio 16) que el proceso de reclutamiento y selección de un oferente se lleva a cabo por la División de Desarrollo Humano y Organizacional bajo reglas definidas con el fin de garantizar el debido proceso. Los oferentes que han superado las respectivas pruebas pasan a formar parte del Registro de Elegibles de donde se obtienen los candidatos que puedan ingresar al banco. Aclara que el hecho de que un oferente se encuentre en un listado de elegibles no implica obligación alguna del Banco de Costa Rica para que sea nombrado, pero sí le da el derecho de ser considerado cada vez que queda una plaza vacante y reúna las condiciones que el perfil del puesto tenga en relación con el perfil personal del oferente elegible, así como, sus expectativas laborales y salariales. Solicita se declare sin lugar el recurso.

3.- Informa Zacarías Esquivel Cruz, Director de la División Comercial Oeste (folio 19) que entrevistó al accionante, analizó sus datos personales y su experiencia laboral. Sostiene que el recurrente indicó en sus aspiraciones laborales que le interesaba el área profesional, tales como contraloría, operativa y administrativa, siendo sus pretensiones salariales como profesional. Aclara que nunca se le habló al oferente de una edad máxima en particular en el Banco, agrega que si el candidato reúne las condiciones exigidas por el perfil del puesto respectivo, la edad no es obstáculo para su ingreso al Banco de Costa Rica.

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Indica que a la fecha en la División Comercial no ha surgido una plaza que vaya de acuerdo con el perfil profesional y laboral que ostenta el señor Redondo Gómez y con sus expectativas laborales y salariales, pues las que se han tenido son para puesto de plataforma y cajas, que son de nivel técnico en la organización, enfocadas en el área comercial y no de apoyo. Destaca que existen diferencias entre el currículum que presenta el accionante en el recurso de amparo y el que presentó al banco, entre ellas su edad y los títulos obtenidos.

4.- Informa Sandra Araya Barquero, Gerente de Desarrollo Humano y Organizacional del Banco de Costa Rica (folio 33) que el proceso de reclutamiento inicia con la puesta en marcha de entrevistas y la aplicación de pruebas técnicas propias del campo (psicométricas y Psicológicas) midiendo la orientación del oferente según sea el área comercial o de apoyo. Una vez que el oferente ha concluido el proceso y éste es positivo, se le ingresa a una base de elegibles y, cuando se requiere llenar una plaza, la oficina que tiene la necesidad solicita a esa división el envío de la lista de candidatos que se obtienen precisamente de la lista de elegibles, tomando en consideración las características y el perfil del puesto en relación con el perfil del oferente. Obtenida la lista la División la remite al superior de la oficina que tiene la vacante junto con el expediente que se ha levantado a cada candidato, para que se proceda a la escogencia del o de los candidatos que reúnen las condiciones para determinado puesto. El superior analiza los atestados de los candidatos y procede a una entrevista para valorar con mayor detalle a cada uno buscando definir de mejor manera quién se adapta mejor al puesto, a las necesidades y características de la plaza. Aclara que el hecho de que un oferente se encuentre en una lista de elegibles no implica obligación alguna del banco de ser nombrado. Solicita se declare sin lugar el recurso.

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

Redacta el Magistrado Araya García ; y,

Considerando:

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

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

hechos:

a) que el día dieciocho de mayo del dos mil siete el Banco de Costa Rica recibe el currículum de Rodrigo Redondo Gómez, documento que establece que tiene cuarenta y cinco años de edad. (folio 34);

b) que el seis de junio del dos mil siete se le aplicaron las pruebas psicométricas al recurrente en la División de Desarrollo Humano y Organizacional, resultando elegible. (folios 33 y 36);

c) que el accionante solicita se le nombre en un puesto de jefatura, y manifiesta que tiene una pretensión salarial de seiscientos mil colones mensuales. (folio 34);

d) que la Gerencia de Desarrollo Humano y Organizacional del Banco de Costa Rica a la fecha no ha tenido plaza alguna que resulte acorde con las aspiraciones laborales y salariales del recurrente. (folio 36);

e) que el currículum aportado en el presente recurso de amparo establece que tiene cincuenta y cinco años de edad. (ver folio 4).

II.- Objeto del recurso: Acusa el accionante que a pesar de ser elegible no se le ha nombrado en ningún puesto del Banco de Costa Rica en razón de su edad, tiene 55 años de edad, situación que a su criterio resulta discriminatoria.

III.- Esta Sala en resolución 2007-14583 de las ocho horas y cincuenta y nueve minutos del doce de octubre del dos mil siete, dispuso lo siguiente:

“El principio de igualdad que establece el artículo 33 de la Constitución Política no tiene un carácter absoluto, ya que no concede propiamente un derecho a ser equiparado a cualquier individuo sin distinción de circunstancias, sino que más bien permite exigir que no se hagan diferencias entre dos o más

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

personas que se encuentren en una misma situación jurídica o en condiciones idénticas, sin que pueda pretenderse entonces un trato igual cuando las condiciones entre ambos individuos o grupos de individuos son desiguales. En este sentido, la Sala Constitucional ha dicho en numerosas ocasiones que no basta que la parte recurrente afirme sin más que, en un caso dado, se ha producido un trato distinto entre dos personas, para tener por demostrado un quebranto al Derecho Fundamental a la Igualdad, puesto que no todo tratamiento diferente, en sí mismo, constituye una violación al artículo 33 de la Constitución Política. Sobre el particular, en sentencia N° 2005-09974 de las 11:14 horas del 29 de julio de 2005, la Sala dijo:

“En relación con el Principio de Igualdad y el Derecho a la no Discriminación, el artículo 33 de la Constitución establece la igualdad, no sólo como principio que informa todo el ordenamiento, sino además como un auténtico derecho subjetivo en favor de los habitantes de la República. En razón de ello se proyecta sobre todas las relaciones jurídicas, especialmente las que se traban entre los ciudadanos y el poder público. De ahí que el derecho a la igualdad se resume en el derecho a ser tratado igual que los demás en todas y cada una de las relaciones jurídicas que se constituyan. Por otra parte, la igualdad es también una obligación constitucionalmente impuesta a los poderes públicos, lo cual consiste en tratar de igual forma a los que se encuentren en iguales condiciones de hecho, constituyéndose, al mismo tiempo, en un límite a la actuación del poder público. No obstante ello y que, en tesis de principio, todos son iguales ante la ley, en la realidad se pueden dar situaciones de desigualdad. Aquí es importante indicar que existen dos conceptos básicos que suelen confundirse al hablar del tema de la igualdad ante la Ley, como lo son la discriminación y la diferenciación. La Constitución prohíbe la discriminación, pero no excluye la posibilidad de que el poder público pueda otorgar tratamientos diferenciados a situaciones distintas, siempre y cuando se funde en una base objetiva, razonable y proporcionada. Resulta legítima y hasta obligatoria, una diferenciación de trato cuando exista una desigualdad en los supuestos de hecho, lo que implicaría que el principio de igualdad sólo se viola cuando se trata desigualmente a los iguales y, por ende, es inconstitucional el trato desigual para situaciones idénticas. En el caso de examen es menester hablar sobre la igualdad en la ley, y no en la aplicación de la ley, que es otra de las facetas del principio de igualdad constitucional. La

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

igualdad en la ley impide establecer una norma de forma tal que se otorgue un trato diferente a personas o situaciones que, desde puntos de vista legítimamente adoptables, se encuentran en la misma situación de hecho. Por ello, la Administración en su función reglamentaria y el legislador, tienen la obligación de no establecer distinciones arbitrarias entre situaciones de hecho cuyas diferencias reales, en caso de existir, carecen de relevancia, así como de no atribuir consecuencias jurídicas arbitrarias o irrazonables a los supuestos de hecho legítimamente diferenciados. De esta forma, no se puede hablar de discriminación o de trato desigual, cuando quienes lo alegan se encuentran en una situación de desigualdad de circunstancias, y tampoco puede hablarse de derecho de equiparación cuando existen situaciones legítimamente diferenciadas por la ley, que merecen un trato especial en razón de sus características. En este sentido, ya la Corte Plena, en sesión extraordinaria del veintisiete de noviembre de mil novecientos ochenta, manifestó:

'El principio de igualdad que establece el artículo 33 de la Constitución, no tiene un carácter absoluto pues no concede propiamente un derecho a ser equiparado a cualquier individuo sin distinción de circunstancias, sino más bien a exigir que la ley no haga diferencias entre dos o más personas que se encuentran en una misma situación jurídica o en condiciones idénticas, y no puede pretenderse un trato igual cuando las condiciones o circunstancias son desiguales.'

En este caso, de capital importancia para determinar si hubo violación al principio de no discriminación en el proceso de selección de los participantes en el programa de estudios, resulta el hecho de que si bien es cierto la amparada denuncia que la autoridad universitaria recurrida violentó su derecho a un trato igual; también resulta cierto que el decano en su informe dado bajo fe de juramento, señala que, su actuación se realizó con apego a la normativa vigente. De tal suerte que, al no aportar la amparada pruebas que sustenten su dicho, esta Sala no puede acreditar la violación al derecho fundamental a un trato igual, razón por la cual, el recurso debe ser desestimado en cuanto a este extremo."

II.- En efecto, tal y como lo indica el precedente transcrito, para poder determinar que los distintos sujetos o categorías de sujetos

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

se encuentran en condiciones idénticas o distintas, y en este último caso, que la diferencia invocada para tratarlos diferente tiene –o no tiene– la trascendencia jurídica que haga razonable y justificable el trato diverso, se requiere encontrar algún elemento de comparación que permita precisar esa cuestión; razón por la cual quien alega ese tipo de quebranto está obligado a aportar elementos que permitan efectuar una comparación plena entre los sujetos tratados en forma diferente. Ello, en doctrina, se conoce como el "tertium comparationis" (punto de referencia, de comparación), y sobre él, en sentencia número 7261-94 de las 08:30 horas del 9 de diciembre de 1994, la Sala dijo:

"En lo que respecta al principio de igualdad, como reiteradamente lo ha sostenido esta Sala, el presupuesto fáctico más importante es que exista un trato discriminatorio desprovisto de toda justificación objetiva y razonable; esta es la razón por la que quien invoca la violación de este principio, debe suministrar, a los efectos de que se pueda hacer una confrontación plena, parámetros de comparación y de esta forma, cotejar si se produce o no la desigualdad (véanse entre otras y a manera de ejemplo, las Sentencias Nos. 196-91 en el considerando II; 1432-91, en el considerando II y 1732-91)." (El resaltado y subrayado no es del original).-

De ahí que, en atención a las reglas de la carga de la prueba, la Sala haya dicho que quien invoca una violación del Principio de Igualdad está obligado a aportar parámetros idóneos a fin de que se pueda efectuar una comparación plena; es decir, que permita cotejar si se produce la alegada desigualdad o no.

III.- Después de analizar los elementos probatorios aportados este Tribunal descarta la lesión al artículo 33 de la Constitución Política. Del informe rendido por el representante de la autoridad recurrida -que se tiene por dado bajo fe de juramento con las consecuencias, incluso penales, previstas en el artículo 44 de la Ley que rige esta Jurisdicción- y la prueba aportada para la resolución del asunto ha sido debidamente acreditado que el día dieciocho de mayo del dos mil siete el Banco de Costa Rica recibe el currículum de Rodrigo Redondo Gómez, documento que establece que tiene cuarenta y cinco años de edad. Que el seis de junio del dos mil siete se le aplicaron las pruebas psicométricas al recurrente en la División de Desarrollo Humano y Organizacional, resultando elegible. Que el accionante solicita

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

se le nombre en un puesto de jefatura, y manifiesta que tiene una pretensión salarial de seiscientos mil colones mensuales. Que la Gerencia de Desarrollo Humano y Organizacional del Banco de Costa Rica a la fecha no ha tenido plaza alguna que resulte acorde con las aspiraciones laborales y salariales del recurrente. Que el currículo aportado en el presente recurso de amparo establece que tiene cincuenta y cinco años de edad. De lo anterior, la Sala concluye que no existe acto alguno individualizado que permita demostrar alguna situación discriminatoria u arbitraria por parte del Banco de Costa Rica en contra del accionante. Nótese que la ausencia de nombramiento del accionante obedece a que los puestos disponibles han sido de área comercial, no de jefatura. Tampoco se tiene por demostrado que alguna otra persona en las mismas condiciones del accionante haya obtenido un puesto de jefatura y que sea de menor edad que el petente. En consecuencia, se rechaza la lesión a los derechos fundamentales del promovente. Por lo expuesto, lo procedente es declarar sin lugar el recurso.

Por tanto:

Se declara sin lugar el recurso.

b) Despido de trabajador por considerar que tiene avanzada edad.

[SALA SEGUNDA]⁴

Resolución: 2004-00224

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

Proceso ordinario establecido ante el Juzgado de Trabajo de Cartago, por ORLANDO REDONDO REDONDO, ingeniero eléctrico, contra MARIO IVANKOVICH CASTRO, agricultor y ganadero, representado por su apoderado generalísimo Jorge Mario Ivankovich Cruz, ingeniero eléctrico. Figuran como apoderados: del actor, el licenciado William Rodríguez Alvarado, y de la parte demandada, el licenciado Jorge Isaac Solano Aguilar; abogados. Todos mayores, vecinos de

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Cartago y casados, salvo el último que es soltero.

RESULTANDO:

1.- El actor, en escrito fechado 14 de junio del 2001, promovió la presente acción para que en sentencia se condene al demandado a pagarle los extremos de vacaciones, aguinaldo, preaviso, auxilio de cesantía, diferencias de salarios, días feriados, intereses legales y ambas costas del juicio.

2.- El apoderado generalísimo del demandado, contestó la acción en los términos que indica en el memorial de fecha 16 de agosto de 2001 y opuso las excepciones de falta de derecho, genérica de sine actione agit y falta de legitimación pasiva.

3.- La Jueza, licenciada Maríamarta Barrantes Ramírez, por sentencia de las 8:45 horas del 20 de enero del año próximo anterior, dispuso : ² No se tiene por confeso al demandado. Se declara parcialmente con lugar la demanda ORDINARIA establecida por ORLANDO REDONDO REDONDO contra MARIO IVANKOVICH CASTRO. Se le obliga a pagar los siguientes extremos: 1º) vacaciones: un millón ciento setenta y cuatro mil ochocientos ochenta colones; 2º) aguinaldo: treinta y nueve mil ciento sesenta colones; 3º) preaviso: setenta y ocho mil trescientos veinticinco colones; 4º) auxilio de cesantía: seiscientos veintiséis mil seiscientos colones, y; 5º) feriados: veinticuatro mil cien colones, para un total de un millón novecientos cuarenta y tres mil sesenta y cinco colones. Sobre esta suma deberá pagar intereses al tipo legal, a partir de la fecha del despido, nueve de junio de dos mil uno y hasta su efectivo pago. Se rechaza el extremo reclamado por diferencias de salarios. En cuanto a los extremos que se acogen, se rechazan las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación pasiva y la genérica de sine actione agit. El pago de costas personales y procesales, corre por cuenta del demandado; se fija el importe de las primeras en un veinte por ciento del importe de la total condenatoria, sea en la suma de trescientos ochenta y ocho mil seiscientos quince colones. Se indica a las partes que, esta sentencia admite el recurso de apelación, el cual deberá 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); (sic) 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

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Segunda número 386, de las 14:20 horas, del 10 de diciembre de 1999) (Circular de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, N° 79-2001). Notifíquese .”

4.- El apoderado del demandado apeló y el Tribunal de Cartago, integrado por los licenciados Marcos Duarte Gamboa, Denis Villalta Canales y Rodrigo Solano Sabatier, por sentencia de las 14:45 horas del 31 de julio del año próximo pasado, resolvió : ² Se modifica la sentencia apelada, en los siguientes extremos, cuyos montos se fijan en esta instancia, así: a) preaviso, sesenta y seis mil setecientos sesenta y nueve colones; b) vacaciones, diecinueve mil quinientos ochenta y un colones ; c) aguinaldo cuarenta y dos mil cuatrocientos veintiséis colones. d) Finalmente, se dispone que el Juzgado, a la hora de fijar nuevamente los honorarios de abogado de la parte actora, deberá tomar en cuenta las modificaciones pecuniarias que se han hecho en esta instancia. En lo demás, se mantiene incólume dicha sentencia.”

5.- El apoderado del demandado formula recurso, para ante esta Sala, en memorial de data 8 de setiembre del año próximo anterior, 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 el Magistrado Aguirre Gómez; y,

CONSIDERANDO:

I.- Mediante nota fechada 9 de junio del 2001, el actor fue despedido de su trabajo como peón agrícola. Se le achacó haber incurrido reiteradamente en una actitud de desapego, desacato y menosprecio a las instrucciones que le giraban los nuevos administradores de las fincas, en detrimento de sus obligaciones como trabajador, contempladas en los incisos a) y b), del artículo 71 del Código de Trabajo, lo que ya había provocado amonestaciones verbales y escritas (folios 4 y 5). El actor alegó en su demanda que laboró durante treinta años al servicio del accionado y que pese a haber mantenido una relación normal, cuando asumieron sus cargos los nuevos administradores comenzó una persecución en su contra, toda vez que éstos sólo querían mantener trabajadores con una antigüedad menor de cinco años: “EN EL CASO PARTICULAR DEL SUSCRITO QUE TENÍA TREINTA AÑOS CONSECUTIVOS DE TRABAJAR ME

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

INDICARON QUE ESTABA MUY MAYOR Y QUE LO MEJOR QUE PODÍA HACER ERA PONER LA CARTA DE RENUNCIA, EN VIRTUD DE QUE ERA UN TRABAJADOR QUE NO FUNCIONABA". En esa oportunidad procesal también adujo que las amonestaciones realizadas fueron infundadas. Con base en lo anterior y no estar conforme con la decisión patronal de poner fin a la relación de trabajo, solicitó se condenara a su empleador a cancelarle la suma de novecientos setenta y cuatro mil doscientos cincuenta colones correspondiente a quince meses de vacaciones; sesenta y seis mil seiscientos setenta y nueve colones por preaviso; un millón quinientos treinta y un mil doscientos treinta y nueve colones, por ocho meses de cesantía; nueve mil noventa y tres colones por diferencia de salarios; los feriados, miércoles y jueves santos, 1º de mayo, 25 de julio, 2 de agosto, 15 de agosto, 15 de setiembre y 12 de octubre; intereses y costas (folios 6 a 9). La sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado de Trabajo de Mayor Cuantía de Cartago tuvo por no demostradas las faltas endilgadas al accionante y, con excepción de la solicitud de diferencias salariales, estimó los extremos pretendidos, pero, otorgando sumas distintas a las aludidas en el libelo inicial (folios 267 a 293). El pronunciamiento de segunda instancia confirmó ese fallo, pero, modificó los montos a cancelar por concepto de preaviso, vacaciones y aguinaldo. También dispuso que al momento de fijar los honorarios de abogado de la parte actora, debían tomarse en cuenta las modificaciones pecuniarias señaladas (folios 319 a 327). Ante la Sala se alega una errónea valoración de las probanzas. Para el recurrente, con base en la prueba testimonial y la carta de amonestación del 18 de mayo del 2001, en la cual se indicaron los motivos que la sustentan, se debió tener por acreditada la falta endilgada al actor, prevista en el inciso h), del artículo 81 del Código de Trabajo, a saber, la ausencia de seguimiento de su parte de las instrucciones patronales, lo cual fue un hecho continuado. Específicamente, se echa de menos la correcta valoración del testimonio de Max Orlando Hidalgo Hidalgo, quien, como administrador podría brindar un punto de vista adecuado sobre la problemática. Con base en esa declaración, se rechaza que existiera animadversación contra el actor. Se invoca la falta de valoración de la carta de amonestación, fechada 22 de junio de 1999, suscrita por el señor Mario Ivankovich Castro, la que relacionada con la declaración de Max Hidalgo, permite concluir que el historial laboral del demandante en la época en que éste administraba las fincas no era intachable. También se le achaca al fallo optar por modificar la sentencia de primera instancia y no por anularla, pese a haber reconocido expresamente la existencia

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de vicios, consistentes en la ausencia de un análisis integral y total de las probanzas, tomando en cuenta la prueba confesional rendida por el actor. Indica que no estamos en presencia de los supuestos contemplados en el numeral 559 del Código de Trabajo: "...toda vez que en cuanto este extremo, nuestra queja se circunscribió al quebranto de un derecho de fondo y no formal. Aparte de lo anterior, en el presente recurso se hacen otras consideraciones o razones que lo fundamentan, por lo que expresa y respetuosamente solicito a la Sala Segunda analizar este extremo, y no rechazar esta última consideración". Con base en lo anterior se pide revocar o anular el fallo venido en alzada.

II.- De conformidad con el artículo 556 del Código de Trabajo, a la Sala le corresponde conocer los recursos interpuestos contra las sentencias dictadas por los Tribunales en materia laboral, siempre que éstas hayan sido pronunciadas en conflictos individuales o colectivos de carácter jurídico, de cuantía inestimable o mayor de la suma fijada por la Corte Plena, o cuando si no hubiere sido estimada, la sentencia importa para el deudor la obligación de pagar una suma que exceda de esa cifra. Mas, de acuerdo a esa misma norma, esa competencia está referida a los juicios comprendidos en los incisos a), c), d) y e), del artículo 402 de ese cuerpo normativo. Así las cosas, la Sala no tiene competencia para revisar la sentencia dictada por el ad quo, sino, solamente la pronunciada por el Tribunal de segunda instancia. Ahora bien, si el reclamo planteado por el recurrente tiene que ver con no haberse dispuesto la nulidad de aquel otro fallo, pese a reconocerse vicios que afectan su validez; esa cuestión, por tener naturaleza formal, tampoco puede ser conocida en esta tercera instancia rogada. El recurso interpuesto por la forma debe desestimarse, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 559 del Código de Trabajo. Esa norma textualmente expresa: "Recibidos los autos, la Sala rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que disponen los artículos 556 y 557. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales". Sobre el tema, la antigua Sala de Casación, en sus resoluciones de las 15:45 horas, del 13 de julio de 1979; y de las 16:30 horas, del 6 de julio de 1977, señaló: "II.- En vista de que la mayor parte de los agravios invocados por los recurrentes, tienen como finalidad el conocimiento de aspectos formales del fallo que se impugna, resulta prudente hacer las siguientes consideraciones.

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

El artículo 495 del Código de Trabajo, en lo que interesa, dice: "Una vez que el asunto llegue en apelación... de la sentencia ante el Tribunal Superior de Trabajo, éste revisará, en primer término, los procedimientos; si encontrare que se ha omitido alguna formalidad capaz de causar efectiva indefensión, decretará la nulidad de actuaciones o de resoluciones que proceda y hasta donde sea necesario para orientar el curso normal del juicio. En este caso devolverá el expediente al Juez, con indicación precisa de las omisiones que deban subsanarse y de la corrección disciplinaria que corresponda, si hubiere mérito para imponerla. En el supuesto contrario, dictará su fallo, sin trámite alguno, dentro de los siete días posteriores a aquél en que recibió el expediente, salvo que ordene alguna prueba para mejor proveer, la cual se evacuará antes de quince días. Toda sentencia del Tribunal Superior de Trabajo contendrá en su parte dispositiva una declaración concreta de que no ha observado defectos de procedimiento en la tramitación del juicio de que se trate ...". Además, el artículo 552 del mismo Código establece: "Recibidos los autos, la Sala rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que disponen los artículos 542 y 550. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales"... Los artículos citados, excluyen toda posibilidad de alegar vicios formales, en un recurso para ante la Sala que conoce de lo laboral. Ello se desprende de las actas de la Comisión del Congreso que, en aquella oportunidad, al dictaminar sobre el proyecto del Código de Trabajo, según consta en las páginas 15 y 153 de la Edición del Código de Trabajo de 1943, Imprenta Nacional, señaló: "Obligamos al Tribunal Superior de Trabajo a consignar en la parte dispositiva de sus fallos que no ha observado defectos de pronunciamiento en la tramitación de los juicios, con el objeto de que no puedan las partes recurrir ante la Sala de Casación por violaciones de forma, según la definición que de éstas da el Código de Procedimientos Civiles..." De lo anterior se infiere, claramente, que la voluntad del legislador fue la de dejar en manos del Tribunal de segunda instancia, todo lo relativo al examen de los eventuales defectos de procedimiento y, consecuentemente, esta tercera instancia rogada, únicamente tiene competencia para conocer de lo concerniente a los aspectos de fondo, con excepción de algunos graves vicios de incongruencia o de quebrantos groseros.". No se advierte que estemos en presencia de un vicio grosero de procedimiento, capaz de producir indefensión, para disponer, por vía de excepción, la nulidad de la sentencia. En primer término, se observa que el Tribunal

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

procedió a valorar la confesional que el recurrente echa de menos y, por esa razón, modificó algunos de los montos por los cuales se condenó a la parte accionada. Ahora bien, en el hipotético caso de que fueren los mismos jueces sentenciadores de segunda instancia quienes incurrieran en preterición de la prueba confesional (lo que no ha sido planteado en esos precisos términos), el punto sí podría ser conocido y revisado en esta instancia por tratarse de una cuestión de fondo y no de forma, un error de derecho en la apreciación de las probanzas.

III.- En cuanto a la alegada errónea valoración de las probanzas, relativa a la causa de la terminación del contrato de trabajo, deben externarse algunas consideraciones relacionadas con la carga de la prueba. Así, con base en los artículos 29, 82, 461 y 464 del Código de Trabajo, la jurisprudencia ha señalado que al trabajador le corresponde acreditar la existencia del despido y al patrono, invocar y demostrar las justas causas que le sirvieron de fundamento. Lo anterior se refuerza si acudimos al numeral 317, del Código Procesal Civil, aplicable a la materia laboral, en atención a lo dispuesto por el artículo 452 del Código de Trabajo (Voto N° 553, de las 10:25 horas, del 24 de mayo del 2000). En el supuesto de que el empleador no alegue una causal de despido, sino, una dejación del trabajo por parte del empleado; también le incumbe demostrar, sin lugar a dudas, que tal hecho sucedió. En caso de no hacerlo, debemos estimar que el rompimiento se dio sin que mediara la voluntad del trabajador ni ninguna causa atribuible a éste. En este asunto, la existencia del despido no es un hecho controvertido. Como se dijo, el problema planteado por el fondo, se circunscribe a determinar si tal decisión patronal fue o no justificada; es decir, si es cierta falta atribuida al trabajador en la carta de despido y, en caso afirmativo, valorar si la conducta hizo razonablemente imposible la continuidad de la relación de trabajo. Para sustentar su tesis en juicio la parte accionada acude a la prueba documental constante en el expediente consistente en notas de amonestación dirigidas al demandante (folios 1 y 38), así como el testimonio del señor Max Orlando Hidalgo Hidalgo visible a folios 261 a 264. Con relación a las primeras, tenemos que el propio actor dio cuenta en el hecho noveno de la demanda, de la entregada a él el 18 de mayo del 2001 e incluso la aporta como prueba (folio 1). Sin embargo, sobre el particular, indicó que fue parte de una persecución en su contra, realizada por los nuevos administradores de las fincas, quienes no querían tener como trabajadores personas

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que tuvieran más de cinco años de antigüedad laboral y en el hecho de que lo consideraban "MUY MAYOR". Ahora bien, es cierto, tal y como se expresa en el recurso que en el expediente también consta una amonestación, suscrita por el demandado el 22 de junio de 1999 y que según se indica en ella estuvo motivada en el hecho de haber llamado la atención a los trabajadores a su cargo de mala manera (con insultos y alzando la voz) y además responder son malacrianza y mal modo, cuando se le enviaba a hacer algún trabajo específico. Según el hecho cuarto de la contestación de la demanda, en el mes de junio de 1999, efectivamente el demandado se retiró de sus ocupaciones de administrador de las fincas, cargo que pasaron a ocupar su hija Sylvia Ivankovich Cruz y su yerno Max Hidalgo Hidalgo. De ahí que, la mencionada amonestación tuvo que haberse expedido en ese período de transición, es decir, el del cambio de la administración. En todo caso, los hechos que ahí se enlistan datan de dos años antes del despido y como tales, por sí mismos no son suficientes para sustentar la tesis de la parte empleadora. Ahora bien, el testimonio de Hidalgo Hidalgo, debe valorarse con suma precaución, no sólo por provenir del yerno del demandado, sino, especialmente, porque con su declaración pretendió justificar sus propias actuaciones, así como las de su esposa, en tanto administradores de las fincas propiedad del accionado. En dicha declaración dio cuenta de la pluralidad de amonestaciones hacia el demandante por su mal trato con los trabajadores y por desobedecer las órdenes que se le giraban para la realización de sus tareas; pese a lo cual, de manera contradictoria aduce, que no se le despidió antes por ser un "buen trabajador" (folios 261 a 264). La Sala se cuestiona ese testimonio no sólo por lo apuntado, sino, además, porque el otro testigo, ofrecido por la parte recurrente, de nombre Jorge Alberto Tenorio Montero, quien labora al servicio del demandado como peón, al relatar algunos hechos hechos atribuibles al demandante les restó importancia, así: "Me consta que el demandado regañaba al actor por "chichilla " de don Orlando o cosas así ...Doña Sylvia había amonestaba (sic) al actor, porque lo mandaban a laborar a un lugar y cambiaba de lugar. El actor no acataba esas órdenes, porque se trabajaba en otra parte" (énfasis suplido). Además señaló que lo despidieron por lo siguiente: "El actor dejó de laborar para don Mario por un detalle de un atraso en el carro, entonces dijo que iba a hablar lo del carro, porque no estaba puntual a llevarlos, por eso lo despidieron". De lo anterior, se infiere que los posibles conflictos que se pudieron haber presentado, realmente no eran graves. En realidad, contrario a lo expresado por el

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

recurrente, a la Sala no le cabe la menor duda de que, en el fondo, al demandado en verdad lo despidieron por su edad y no porque incurriera en faltas que hicieran imposible la continuación de la relación de trabajo. Sobre el punto, dos testigos dieron cuenta de que el actor era buen trabajador y tenía muchos años (treinta), al servicio del demandado y que le habían oído decir a la hija de éste, administradora de las fincas, que el actor era "muy mayor" como para continuar laborando. En ese sentido, Eric Coto Aguilar, ex trabajador del accionado, manifestó: "...cuando doña Sylvia Ivankovich y su esposo, incurrieron fue un cambio, porque eran muy impertinentes, no sabían tratar a la gente, en una ocasión doña Sylvia dijo que personas mayores como Orlando, no los podían tener". También dijo que la hija del accionado, luego de amonestar por escrito el actor, comentó que: "...personas como don Orlando, ya no servían que había que quitarlos" (folios 252 a 255). En el mismo sentido, Leonel Mariano Madrigal Serrano, ex trabajador del accionado, manifestó: "El actor era el encargado de cuadrilla, cuando don Mario estaba ahí el trato era muy excelente, la indiferencia (sic) que se vino fue cuando asumió la administración doña Sylvia y su esposo, y empezaron a tratarlo a la patada". Agrega que la indicada señora decía que "... don Orlando era una persona tan mayor, que no le servía tenerlo trabajando ahí" (folios 256 a 258). De todo ese material probatorio, se deduce una incomodidad patronal con el empleado debido a su avanzada edad, generadora de conflictos. Esa situación, en modo alguno puede ser avalada por la Sala. Aunque en el lugar de trabajo surjan desavenencias con los trabajadores con motivo de su carácter o procederes, éstas no pueden sobrevalorarse a efecto de dejar sin empleo a una persona tomando en cuenta su avanzada edad, pues implicaría una discriminación odiosa totalmente inaceptable por nuestro ordenamiento jurídico y por la normativa internacional en general. El artículo 33 de la Constitución Política, contempla el principio de igualdad ante la ley. De acuerdo con el artículo 1º de la Ley número 2694, del 22 de noviembre de 1960, entre otros, prohíbe toda suerte de discriminación determinada por distinciones en razón de la edad, que limite la igualdad de oportunidades o de trato en materia de empleo o ocupación. De esas normas se infiere que las supuestas faltas cometidas por un empleado de ninguna manera pueden sobrevalorarse a efecto de cesarlo en sus funciones, por considerarlo inconvenientes en razón de su avanzada edad, porque, por esa vía, estaríamos negándole irracionalmente a una persona su derecho humano a ser tratado de forma igualitaria respecto de los demás trabajadores, cercenándole las oportunidades de acceso al

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

trabajo para proveerse de su propio sustento y el de su familia, así como de desarrollarse en ese ámbito. Ahora bien, aún en el supuesto de que exista alguna duda sobre el verdadero motivo del cese, ésta en modo alguno puede interpretarse en contra de los intereses del trabajador (ver, entre otros, los Votos números 70, de las 9:30 horas, del 15 de abril de 1994, y, 475, de las 15:20 horas, del 12 de mayo del año 2000). En este punto, la Sala siguiendo a parte de la doctrina sobre el tema (PLA RODRÍGUEZ (Américo) Los principios del Derecho del Trabajo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1978, pp. 45-50) ha sostenido el criterio de que, el principio "in dubio pro operario", es una regla de interpretación que debe aplicarse no solamente para establecer los alcances de una norma, sino, también, para valorar las probanzas (Voto N° 988 de las 9:30 horas, del 13 de diciembre del 2000). Mas, aún en el supuesto de avalar la tesis que afirma parte de la doctrina, de que ese principio no se aplica a la valoración de las probanzas, sino, solamente en cuanto a la interpretación de la norma jurídica; debe arribarse a igual conclusión, pues, como se dijo la parte accionada tenía la carga procesal de demostrar la existencia de las faltas achacadas al demandante y no lo hizo.

IV.- Al no tener cabida, los agravios presentados en esta instancia y por conformarse con las probanzas constantes en el expediente, la sentencia recurrida debe confirmarse.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia recurrida.

c)Análisis de la Procuraduría General de la República sobre la reforma al capítulo de Discriminación Laboral en el Código de Trabajo

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]⁵

O.J-095-2003

23 de junio de 2003

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Licenciada

Sonia Mata Valle

Jefa Area Comisión Asuntos Sociales

Asamblea Legislativa

Estimada señora:

Con la aprobación del señor Procurador General Adjunto, respondemos la consulta formulada por usted mediante Oficio CPAS-03-15.051, de 29 de mayo de este año, sobre el Proyecto de Ley denominado: "Reforma al Título XI al Código de Trabajo" en materia de discriminación en el empleo, Expediente Legislativo N° 15.051.

I.-CONSIDERACIONES PREVIAS.

El Título XI, Capítulo Unico del Código de Trabajo, adicionado mediante Ley N° 8107 de 18 de julio de 2001, introdujo los artículos 618 a 624 a ese código, prohibiendo en el empleo las prácticas discriminatorias referentes a edad, género, etnia y religión.

Igualmente, estableció una serie de medidas sancionadoras en contra del patrono a quien se le compruebe haber incurrido en alguna de esas formas de discriminación para cesar a sus trabajadores.

No obstante la probidad de esa normativa, coincidimos con lo expresado en la exposición de motivos del proyecto de ley que nos ocupa, en tanto la regulación actual sobre discriminación en el empleo o en el trabajo es insuficiente y hasta omisa.

II.-EL PROYECTO DE REFORMA QUE SE SOMETE A NUESTRA CONSIDERACION :

Este Despacho avala la iniciativa propuesta, y hace las siguientes observaciones al texto del proyecto de reforma de los numerales 618 a 624 del Código de Trabajo:

ARTICULO 618.-

Sugerimos que su texto exprese:

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Prohíbese todo tipo de discriminación en "materia de" empleo y de trabajo, así como en las actividades de orientación y formación profesional, "tanto en el sector público como en el privado."

Consideramos que los términos empleo y trabajo, aunque sinónimos, son más comprensivos de todas las actividades remuneradas laborales. Asimismo, es oportuno incluir a los sectores público y privado en la prohibición.

ARTICULO 619.-

Se sugiere que en el inciso a) después de "empleo" (línea dos), se agregue "y del trabajo", y que después de "igualdad de oportunidades o de trato" (línea cuatro), se agregue "en las mismas condiciones de productividad y eficiencia", para ser acorde con lo previsto en los numerales 57 y 68 de la Carta Magna, en relación con lo dispuesto en el artículo 167 del Código de Trabajo.

Que en la línea cinco de ese mismo inciso, en lugar de "al mismo" se exprese "a ellos", referido al empleo y al trabajo, y que en ese mismo renglón se exprese "o relación laboral o de servicio" después de "contrato", para incluir las relaciones laborales y de derecho administrativo en el sector público. Luego, que en la línea seis de esa parte, se incluyan los motivos discriminatorios por "etnia y género", para ser más comprensivos de toda forma de discriminación más allá del sexo y de la raza, amén de que los conceptos sugeridos resultan más contemporáneos en esas materias. Además, sugerimos que se agregue "la condición económica" como otra forma de discriminación.

ARTICULO 620.-

Se hacen las siguientes sugerencias:

Que en el primer párrafo, in fine, se sustituya "a un trabajador", por "a una persona trabajadora", o "a una persona para el trabajo", con la finalidad de incluir a ambos géneros. Para el segundo párrafo, después de "reúnan los requisitos", se exprese: "formales y materiales solicitados o requeridos por el patrono o la parte contratante, para satisfacer las necesidades del empleador."

ARTICULO 621.-

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Se sugiere el siguiente texto:

"Todas las personas que desempeñen un trabajo igual, en las mismas condiciones de productividad y eficiencia, gozarán de los mismos derechos, condiciones, oportunidades, jornada laboral y remuneración, sin discriminación alguna. No obstante, en igualdad de condiciones se dará preferencia al costarricense." Con ello, se armonizaría la reforma con lo dispuesto en aquellos numerales 57 y 68 constitucionales.

ARTICULO 622.-

Se recomienda que al final del texto propuesto se agregue:
"sean expresas o implícitas, directas o indirectas."

ARTICULO 623.-

Se sugiere que después de "fases del empleo" se agregue "y del trabajo", y que luego del final del párrafo se incluya un segundo párrafo que disponga que: "Tratándose de la empresa privada, la persona trabajadora podrá formular su denuncia ante la Dirección General e Inspección de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad, ya sea en su sede central o en sus oficinas regionales; y que, tratándose de entidades públicas, podrá plantearse ante la Defensoría de los Habitantes." Ello armonizaría con el texto propuesto para el inciso b) del numeral 624 siguiente.

Asimismo, y aunque se sobreentiende, dada su naturaleza inestimable, sugerimos se especifique que la acción jurisdiccional corresponde a los juzgados de trabajo de mayor cuantía.

ARTICULO 624.-

Se sugiere lo siguiente:

Que en el primer párrafo se agregue "y del trabajo", después de "empleo", en el segundo renglón. Que en la línea cuatro del inciso a), después de "acceso al", se agregue "empleo o al"; y en la línea cinco, después de "contrato laboral", se agregue "o relación de servicio", para incluir al servicio público.

Igualmente en ese inciso, que se agregue en línea seis, después de "color," "etnia, género o", y en la siguiente línea, después de "origen social" se agregue "condición económica".

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

En el inciso b), línea dos, después de "contrato", que se agregue "o relación de trabajo o de servicio". Que en el párrafo segundo de ese inciso, después de "Seguridad Social", se agregue "o en su caso ante la Defensoría de los Habitantes,". Que en la línea tres, en lugar de "el trabajador", se exprese "de la persona trabajadora". Al final de ese mismo párrafo, después de "justificada", se agregue "y previa autorización que se deberá obtener de la Inspección de Trabajo de dicho Ministerio, órgano ante el cual deberá gestionar y demostrar la existencia de la justa causal de despido sin responsabilidad patronal. Tratándose de servidores públicos, la administración patronal de previo a sancionar, deberá gestionar el despido siguiendo los procedimientos respectivos."

Lo anterior armoniza con el procedimiento dispuesto en el Código de Trabajo para despedir a las servidoras y trabajadoras en estado de embarazo y a los trabajadores protegidos por el fuero sindical, entre otros casos. (Numerales 94 y siguientes, 363 y siguientes del Código de Trabajo, y Voto 5000-93 de la Sala Constitucional).

En el Inciso c), primera línea, después de "razones", se sugiere agregar "de discriminación". Igualmente, en la línea uno del último párrafo, después de "sanciones", sugerimos agregar "e indemnizaciones", y en línea dos, después de "juez de trabajo", se agregue "de mayor cuantía competente".

Finalmente, se recomienda se adicione un inciso d) que exprese: "d) Quedan a salvo otras sanciones o indemnizaciones aplicables, que dispongan otras leyes especiales, con garantía del principio "non bis in idem"."

CONCLUSION:

Estima este Despacho que sí es posible, oportuna y razonable la reforma propuesta en el Proyecto de Ley N° 15.051 sometido a nuestra consideración jurídica, para lo cual se sugieren las indicaciones expresadas en esta opinión jurídica.

FUENTES CITADAS

- 1 CHAVES VARELA, Fiorella y otra. La Discriminación por edad en el ámbito laboral costarricense. Trabajo Final de Graduación para optar por la licenciatura en Derecho. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. 2008. pp 44-48.
- 2 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Código de Trabajo. Ley: 2 del 27/08/1943.
- 3 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución. N° 2008-003559. San José, a las quince horas y cuatro minutos del siete de marzo del dos mil ocho.
- 4 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2004-00224. San José, a las nueve horas treinta minutos del dieciséis de abril del año dos mil cuatro.
- 5 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Opinión Jurídica: 095-J del 23 de junio de 2003