



## *La laboralidad del agente de seguros*

<b>Rama: Derecho Laboral.</b>	<b>Descriptor: Trabajador.</b>
<b>Palabras Clave: Agente de Seguros, Instituto Nacional de Seguros, Relación Laboral.</b>	
<b>Sala Segunda: 117-2012, 209-2010, 1034-2008. Trib. Cont-Adm Sec IX: 77-2009. Trib. Trab. Sec II: 221-2012. Trib. Trab. Sec III: 545-2007. Trib. Trab. Sec IV: 614-2008.</b>	
<b>Fuentes: Normativa y Jurisprudencia.</b>	<b>Fecha de elaboración: 31/10/2014.</b>

El presente documento contiene jurisprudencia sobre la relación que existe entre el agente de seguros y el Instituto Nacional de Seguros, se considera jurisprudencia de los tribunales de trabajo y juzgados contenciosos administrativos, explicando: la inexistencia de la relación laboral en el caso de prestación de servicios para venta de seguros, el agente de seguros y la relación laboral con el Instituto Nacional de Seguros, la improcedencia del reconocimiento de anualidades, el marco conceptual y normas aplicables con respecto a la relación del agente de seguros con el Instituto Nacional de Seguros, entre otros.

### Contenido

JURISPRUDENCIA .....	2
1. Relación laboral: Inexistencia en caso de prestación de servicios para venta de seguros tiene sujeción a horario ni jefe y puede contratar su propio personal y buscar su cartera de clientes.....	2
2. Agente de seguros: Análisis acerca de la naturaleza de su relación laboral con el Instituto Nacional de Seguros	6
3. Agente de seguros: Improcedente reconocimiento de anualidades.....	10
4. Marco conceptual y normas aplicables con respecto a su relación con el Instituto Nacional de Seguros y sus agentes.....	15
5. Agente de seguros: Análisis sobre la improcedencia del pago de salario escolar .....	19
6. Principio de legalidad en materia laboral: Aplicación torna improcedente reconocimiento de anualidades al agente comercializador de seguros .....	22
7. Agente de seguros: Inexistencia de una relación jurídica laboral con el INS .....	25

## JURISPRUDENCIA

### **1. Relación laboral: Inexistencia en caso de prestación de servicios para venta de seguros tiene sujeción a horario ni jefe y puede contratar su propio personal y buscar su cartera de clientes**

[Sala Segunda de la Corte]<sup>i</sup>

Voto de mayoría:

**“III.- FONDO DEL ASUNTO:** La situación en examen importa determinar si la vinculación del actor con la sociedad demandada fue de índole laboral o de otra naturaleza. Indiscutiblemente, entre ambos existió una relación en la que el aporte fundamental del actor fue la prestación de sus servicios para la venta de seguros. Ante la constatación de ese hecho surge en forma inmediata, la presunción concebida por el artículo 18 del Código de Trabajo, según la cual, debe presumirse que tales servicios fueron prestados con ocasión de un contrato de trabajo. La parte demandada se ha excepcionado alegando una serie de condiciones circundantes a esa contratación, por la cual intentó desvirtuar esa presunción. Sin lugar a dudas, la vinculación de las partes, objeto de este análisis, es un ejemplo típico de un caso límite o frontera, sobre los cuales ya esta Sala se ha manifestado señalando que son aquellos representados por situaciones en que resulta en extremo difícil definir su naturaleza por tratarse de contrataciones análogas a la típicamente laboral -vrg. servicios profesionales, ejecución de obra y agentes vendedores o comisionistas- y para cuya determinación se ha recurrido a dos fórmulas: a) teoría del contrato realidad; y, b) determinación única del elemento subordinación; aunque el análisis siempre debe sustentarse sobre la base del contenido normativo de los artículos 4 y 18, ambos del Código de Trabajo. El primero de estos artículos define al trabajador como “... toda persona física que presta a otra u otras sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo, expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo”. Por su parte, el artículo 18, dispone “Contrato individual de trabajo sea cual fuere su denominación, es todo aquel en que una persona se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma. Se presume la existencia de este contrato entre el trabajador que presta sus servicios y la persona que los recibe”. Con base en ese artículo 18 se ha reconocido que los elementos propios y configurativos de un contrato de naturaleza laboral son la prestación personal, la remuneración o retribución, la subordinación y más recientemente se ha incorporado el concepto de ajenidad (ver resolución número 1000-04 de 9:50 horas de 17 de noviembre de 2004). Los dos primeros, lo mismo que la ajenidad, son comunes a otro tipo de contrataciones por lo que doctrinaria y jurisprudencialmente se ha establecido que la subordinación o dependencia sigue siendo el elemento verdaderamente distintivo de una relación de trabajo. De manera reiterada se le ha conceptualizado como un estado de limitación de la autonomía del trabajador con motivo de la potestad patronal, para dirigir y dar órdenes sobre las labores a desempeñar y su correlativa obligación de obedecerlas (CABANELLAS (Guillermo), Contrato de Trabajo, Volumen I, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1963, pp. 239 y 243); que lleva implícitos una serie de poderes que el empleador puede ejercer sobre el trabajador, cuales son: el poder de mando, el poder de fiscalización, el poder de dirección y el poder disciplinario. La sentencia del tribunal

confirmó el fallo del a quo, en cuanto desestimó la demanda, porque en criterio del órgano ad quem las circunstancias constatadas reflejan que el actor ejecutaba sus funciones con amplia autonomía. Como indicios de esa conclusión el tribunal tuvo válidamente por acreditado - porque respecto de tales hechos no hubo ninguna objeción- que el actor no estaba sujeto a horario ni jornada de trabajo; contrató con la demandada a nombre de una sociedad anónima; podía ingresar y retirarse libremente de las instalaciones de la accionada; buscaba su cartera de clientes; no tenía jefe; nadie le daba órdenes; podía contratar su propio personal; podía tener su propia oficina de seguros aunque no en las instalaciones de la comercializadora. El recurrente asegura que se debe tener por acreditada la existencia de una prestación personal así como el salario o retribución. Efectivamente, en los autos no existe oposición alguna a reconocer que por sus servicios de venta de seguros, el actor percibía un 60% de la comisión que por esas ventas pagaba el instituto asegurador. Dentro de la amplia conceptualización de “salario” contenida en el artículo 162 del Código de Trabajo, que lo califica como la “retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del contrato de trabajo”; y que puede pagarse por unidad de tiempo (mes, quincena, semana, día u hora); por pieza, por tarea o a destajo; en dinero; en dinero y en especie; y por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono; sin lugar a dudas, el pago por comisiones es una forma de retribución salarial. Por otra parte, la prestación personal del servicio también puede tenerse por demostrada pues los servicios contratados fueron los del actor, aún cuando para ello se recurriera a una figura societaria. Esas circunstancias abonan a la presunción de laboralidad establecida en el numeral 18 del Código de Trabajo. Sin embargo, no se concuerda con el recurrente en las inadvertencias que menciona en su recurso. Frente al cúmulo de indicios considerados por el tribunal al descartar la tesis propuesta en la demanda, la Sala no encuentra algún otro que refleje que el actor estaba sujeto a directrices o lineamientos patronales -subordinación- en el desempeño de sus labores; y que por lo mismo, posibilite concluir que se trata de una prestación de servicios de carácter laboral. En una relación de servicios, de esta naturaleza, el trabajo resulta subordinado en la medida en que el patrono tiene un interés directo en el resultado de la actividad de la persona contratada. El reconocimiento a la subordinación como característica fundamental de una relación laboral obedece a la legitimidad atribuida al poder de mando del patrono, como necesario para organizar los bienes y servicios de la producción de su empresa, de cuyos resultados, es la parte más interesada. Por eso se habla de labores al servicio ajeno. Por el contrario, en el ejercicio autónomo de actividades personales, la persona que presta los servicios es la única responsable y beneficiaria de los resultados de su actividad: fija sus propias metas y objetivos así como las estrategias para lograrlos, sin perjuicio de la obligación de atender requerimientos especiales - particularmente en cuanto a los resultados- que le exija el contratante de esos servicios. En la especie, quedó demostrada la inexistencia de subordinación en la relación entre las partes, tal y como lo señaló el tribunal, sin que haya sido rebatido por el gestionante; y la libertad con la cual se desempeñaba el actor para ejecutar la venta de seguros, en aspectos tales como el horario; su centro de labores; no tenía asignada ningún región específica para efectuar sus ventas; no tenía un lugar específicamente designado para él dentro de las instalaciones de la accionada ni dentro de su parqueo; y asumía personalmente los gastos de traslado o de alimentación en que debiera incurrir con ocasión de su actividad. Tampoco hay elementos que evidencien que el actor estuviera sujeto a directrices, por parte de la demandada; a una jefatura o jerarquía inmediata que le controlara o fiscalizara (declaración de Solano Díaz); o a la obligación de cumplir metas de ventas; o que su incumplimiento le significara alguna sanción. El que la demandada recurriera a un control sobre las ventas efectuadas por los agentes no puede tener tal naturaleza pues como empresa comercial indiscutiblemente mantiene un evidente interés en controlar y contabilizar la ganancia que le representa la actividad comercial desarrollada en conjunto con

los agentes, pues no está demostrado que se les fijara metas obligatorias, cuyo incumplimiento conllevara algún tipo de sanción al gestionante. Sobre este particular, el testigo Solano Díaz, quien labora para la demandada, dijo: “La comercializadora fijó una meta de tres millones de colones, pero no había ningún control sobre ello, lo que hacía la supervisora de servicio al cliente era pasarnos el dato de cómo íbamos” (folio 114). Aunado a lo anterior debe anotarse que el recurrente podía contratar su propio personal, no sólo porque así se deriva del contrato firmado entre las partes, sino porque en la realidad así funcionó al contratar entre varios agentes, a un mensajero o mandadero (folios 5, 111 y 113). Por otra parte, el impedimento impuesto al actor para que no pudiera vender los mismos servicios a nombre de otra comercializadora de seguros no es una característica exclusiva de una contratación laboral porque también, dentro de las actividades comerciales, en ocasiones las partes se comprometen en los mismos términos para enfrentar la competencia de otros actores comerciales. Bajo esas circunstancias, en las que resulta evidente que el actor era el gestor de su propia cartera, de la cual disponía sin obligación de resultados para la demandada, no se puede concluir que la accionada fuera la destinataria de sus servicios personales. Por el contrario, las circunstancias constatadas permiten admitir la tesis de esta en el sentido de que entre ambas partes operó un contrato de cogestión, en el que la accionada aportaba su acreditación como entidad comercializadora de seguros del instituto asegurador ante el que también realizaba una labor de gestión. Con base en ese contrato el actor accedía a la posibilidad de vender seguros a nombre de una empresa debidamente acreditada. La demandada le permite al actor actuar como agente asegurador y por el servicio de gestión de los seguros que lograba vender, obtenía una comisión del 40%. Bajo un sistema de co-gestión como ese, ambas partes se mostrarán interesadas en llevar un control de las ventas y de tratar de obtener el máximo rédito de la actividad comercial de venta de seguros, lo cual no convierte a la accionada en patrono del actor. Se insiste en que en la especie, aunque innegablemente la demandada se beneficia de los servicios personales del actor, el beneficio que recibe es un canon o ganancia por el sistema de gestión como empresa comercializadora: en lo fundamental, es ella la sociedad acreditada ante la entidad aseguradora. Es en virtud de ello que cobra el porcentaje de comisión acordado con los agentes que contratan con ella y que a su alero incursionan en la venta de seguros. Y no cabe duda que el porcentaje de comisión acordado entre las partes resulta un elemento bastante revelador de la naturaleza comercial del vínculo pues aún considerando que bajo ese esquema el agente debe cargar con los gastos de su actividad, el porcentaje de ganancia que puede devengar sigue siendo significativo. La diferencia de su condición, respecto de quienes se vinculan bajo una relación laboral se encuentra en que además de la libertad (de tiempo y lugar) con que disponía para ejecutar la venta de seguros, la demandada tampoco le imponía ninguna otra condición en ese desempeño: no recibía órdenes de un superior para ajustar su desempeño a ciertos parámetros; y tampoco recibía ninguna sanción si no mostraba una determinada cantidad de ventas. Por otra parte, la posibilidad de que la demandada estableciera ciertos parámetros de calidad tampoco es, en este caso, un indicio de subordinación. El sometimiento a parámetros de calidad es una corriente en la que han incursionado empresas e instituciones con el objeto de ofrecer a su clientela o usuarios, un servicio de calidad. Estos sistemas propician mejores controles en la actividad desempeñada por los intervinientes en cada una de las etapas del proceso, lo que justifica el seguimiento a las ventas que pudiera realizar cada uno de los agentes. Las circunstancias relacionadas permiten concluir que la labor de venta de seguros que efectuaba el actor bajo un sistema de co-gestión con la sociedad accionada no puede catalogarse como laboral, sino como un desempeño de una actividad autónoma en co-gestión, donde la accionada facilita al agente su plataforma y su acreditación, para la venta de seguros, y por lo cual obtiene una ganancia. De manera que el gestionante, al realizar su actividad de venta de seguros, desarrollando su propia

cartera de clientes con entera libertad y cubriendo los costos de su actividad, también asumió el riesgo del negocio pues sus ganancias (60% de la comisión) dependían de las ventas que concretaba. Ninguno de los antecedentes jurisprudenciales mencionados en el recurso contradicen la tesis del tribunal. En primer lugar, debe advertirse que la definición de la naturaleza de una determinada relación no depende de la presencia o no de una específica condición sino que debe ser valorada en cada caso específico según las circunstancias pues no se desconoce que, con el objeto de librarse de las obligaciones laborales muchas veces los patronos recurren a figuras jurídicas o intentan mecanismos de contratación con las que pretenden encubrir verdaderas relaciones laborales. Por eso es de tanta aplicación, en esta materia, el principio de primacía de la realidad que obliga a quien juzga, a hurgar en la realidad de lo acontecido, con el objeto de determinar la esencia de la contratación. En los antecedentes que cita el recurrente se determinó la existencia de la relación laboral porque en cada uno de ellos se constataron circunstancias tales como la presencia de horarios, retribuciones periódicas y definidas, el sometimiento a órdenes; el ejercicio de funciones que típicamente son ejecutadas en forma subordinada; etc. La posición adoptada en cada uno de esos antecedentes es acorde con lo que se ha apuntado en líneas precedentes, es decir, la decisión depende de si los indicios obtenidos logran desvirtuar la presunción de laboralidad de la relación. En ninguno de dichos antecedentes se analiza una situación semejante a la que nos ocupa, por lo que no es de recibo el agravio de inobservancia o desconocimiento de la jurisprudencia vertida en esos casos. Nótese que la transcripción que hace el recurrente, de una sentencia de esta Sala (que aunque no indica su número sí es coincidente con lo dicho en la sentencia número 275-01 de 10:00 horas de 23 de mayo de 2001; y en la número 761-01 de 10:30 horas de 20 de diciembre de ese mismo año) respecto a los indicios de subordinación jurídica cuando están presentes los siguientes elementos: si el trabajador trabaja para una sola empresa; si la empresa contratante es la proveedora exclusiva de los recursos, instrumentos y equipos necesarios para el trabajo de la empresa contratada; si la empresa contratante da instrucciones al o a los trabajadores de la contratada o subcontratada; si es la empresa contratante o su co-contratante quien elige el lugar donde realizar la tarea o prestar el servicios; si el contratado asume algún riesgo comercial que tenga como contrapartida una expectativa de ganancia adicional a la remuneración del trabajo realizado; cuál es el grado de integración de las tareas del contratado a las actividades de la empresa contratante; cuál es el grado de especialidad de las tareas del contratado; si es la empresa contratante o la subcontratista la que paga las cargas fiscales y de la seguridad social; si las tareas realizadas por el contratante son iguales a las que realizan o realizaban los trabajadores dependientes de la empresa contratante; si las tareas realizadas por la contratada son definidas como una actividad o como un resultado (producto o servicio terminado); si la empresa contratante o la contratada remunera a los trabajadores dependientes de esta última; quién establece el horario de trabajo y el tiempo de descanso de las personas involucradas en la ejecución del contrato entre empresas; la regularidad y continuidad en el desempeño del trabajo; ante quién responden los trabajadores de la empresa contratada; si la contratante imparte formación a las personas involucradas en la ejecución del contrato entre empresas; si las empresas contratantes pueden imponer sanciones a los trabajadores de la empresa contratada; y qué tipo de efecto produce el incumplimiento de la empresa contratada en el contrato que vincula ambas; contrario a lo pretendido por el recurrente llevan a la conclusión de que en el sub-litem la misma no existió. Por otra parte, la argumentación referente a que el Código de Trabajo derogó el capítulo del Código Civil relacionado con el arrendamiento de servicios personales por lo que no hay sustento para la existencia de prestación de trabajo humano no laboral resulta inatendible en virtud del principio de preclusión al no haberse planteado oportunamente ante el tribunal. Igual suerte debe correr, por identidad de razones, la afirmación

de que el ad quem no invocó ni citó la normativa civil o mercantil en que sustenta el contrato entre las partes.

**IV.-** Por las consideraciones hechas, se concluye que la decisión del tribunal de denegarle naturaleza laboral a la gestión del actor con la demandada es acertada y consecuentemente debe confirmarse.”

## **2. Agente de seguros: Análisis acerca de la naturaleza de su relación laboral con el Instituto Nacional de Seguros**

[Tribunal de Trabajo, Sección II]<sup>ii</sup>

Voto de mayoría

**“III.- ANÁLISIS DEL CASO BAJO ESTUDIO.-** *En los autos ha quedado acreditado que en virtud de un proceso de reorganización, los agentes de seguros del instituto actor fueron liquidados en sus derechos laborales (cláusula vigésima tercera del contrato). A partir de Setiembre de 2000 hasta febrero de 2001, se les contrató bajo un contrato denominado “Contrato temporal para la comercialización de Seguros”. Por ese contrato se pretendió regular la promoción, gestión de venta, venta, inspección de riesgos, asesoría técnica y cobro de primas –por parte del agente- de los productos cuya comercialización le autorizara el Instituto. La contratación de esos servicios fue a no dudar, de naturaleza personal, porque fueron personas físicas individualizadas, las contratadas para el cumplimiento de esa actividad. Pero si bien, frente al instituto el agente es el responsable de las gestiones y obligaciones expresamente establecidas en el contrato, es entendido que en el cumplimiento de ellas se puede asistir de una organización, lo cual es abiertamente contrario al carácter personal de una contratación laboral. En efecto, tal y como se desprende del enunciado 13, cláusula décima primera, “La prestación del servicio contratado es responsabilidad del agente, por lo que no podrá delegar su ejecución; salvedad hecha del personal de apoyo para funciones auxiliares tales como cobranza, tramitación administrativa, etc., lo cual se entiende como parte de su organización”. Y es que, dada la naturaleza de los productos que ofrece el instituto actor, la condición personal del prestatario del servicio reviste de una significación especial en tales contrataciones. La confianza y la seguridad en el gestor de la venta de seguros son factores fundamentales para una institución aseguradora porque de ello depende incluso, su patrimonio. Al estar de por medio cuestión tan sensible, no puede librar la venta de sus productos y las respectivas gestiones que garantizan la veracidad de ellas, sin exigir las debidas garantías y responsabilidades al contratado. Pero tal actividad la puede desarrollar el agente como parte de una organización en la que se puede asistir de otros colaboradores; lo cual elimina el carácter netamente personal de la prestación del servicio que establece el artículo 18 del Código de Trabajo, como supuesto para presumir la existencia de un contrato de trabajo. Esta situación resulta fundamental porque refleja que la contratación con determinadas personas, cuya responsabilidad ya conocía el instituto por haber sido precisamente trabajadores suyos, fue con el deliberado propósito de contar con personas conocedoras de la materia y personalmente responsables por el cumplimiento de los rigurosos trámites que tal actividad requiere. Por otra parte, tanto el informe de inspección de la demandada como el tribunal calificaron la contratación de esos agentes como laboral, bajo la consideración de que la*

*subordinación jurídica se encuentra implícita en una serie de cláusulas contenidas en los contratos firmados. Ya esta Sala ha señalado que no es posible confundir la subordinación jurídica con las normales y necesarias pautas que debe dar el contratante al contratista sobre la forma como requiere sus servicios. Del análisis de las cláusulas mencionadas en el informe, se desprende que más que un control sobre la forma como deben los agentes desarrollar su actividad, se trata de mecanismos de seguridad adoptados por el instituto para garantizarse la veracidad de las gestiones realizadas. Veamos las cláusulas citadas en el informe. Segunda y quinta: Respecto de estas cláusulas, el informe señala como una manifestación de la subordinación, el ejercicio por parte del instituto actor, de su potestad de fijar y regular las características, condiciones y propiedades técnicas, jurídicas y económicas de los productos a ofertar por el agente; y el sometimiento del agente a las regulaciones institucionales existentes sobre la suscripción y renovación de seguros, cobro, asesoría técnica al cliente, el uso de formularios, el uso de manuales de tarifas, de logos, etc... todos aspectos operativos inherentes a la comercialización. Tal conclusión es legalmente imposible de sostener porque, como se dijo, aún en relaciones de servicio de evidentemente (sic) naturaleza civil o comercial, siempre subyace la facultad del contratante de establecer los parámetros para la venta de sus productos y el respeto a las regulaciones y trámites relacionados con el desarrollo de la actividad. En la cláusula octava, se refiere al compromiso del instituto de asegurarle al agente la cartera de clientes que poseía hasta la finalización del contrato. Esta disposición es de orden instrumental, para garantizar la continuidad del servicio a los clientes; y no lleva implícito ningún poder de injerencia del instituto sobre la actividad del agente a partir de ese momento. En la cláusula novena se establecen obligaciones del agente tales como atender con diligencia, corrección y cortesía al público y prestar el servicio en forma profesional y con sentido de responsabilidad personal, entre otros. No cabe duda que en un proceso de apertura a la competencia, como la que -es público y notorio- el instituto actor se prepara a enfrentar, tenga un particular interés en que los servicios prestados por esos agentes, a nombre suyo, sean en las mejores condiciones posibles y por eso exija al contratado ciertos requerimientos personales, lo cual no implica por sí, la existencia de subordinación. De la cláusula décima tercera a la décima octava, no son regulaciones de la actividad del agente sino del trámite de entrega y cobro de los recibos oficiales de prima. La décima novena es un compromiso de parte del agente de aceptar todas aquellas medidas de control y fiscalización que adopte el instituto para la fiscalización de la prestación del servicio, cláusula que resultaría innecesaria de encontrarnos frente a un típico contrato de trabajo en el que la fiscalización es una potestad implícita del patrono. En definitiva, la existencia de un régimen de control de las gestiones realizadas por los agentes, no puede en este caso, catalogarse como una manifestación de la subordinación jurídica sino del establecimiento de mecanismos de control y de seguridad en una actividad comercial sumamente riesgosa. Resulta evidente que las cláusulas convenidas en torno a las obligaciones y prohibiciones del agente con respecto al trámite de recibos llevados al cobro, información consignada en las pólizas o entregada a los clientes, el depósito de las primas cobradas, el uso de papelería suministrada por la propia institución, son mecanismos de control sobre la actividad en sí y no sobre la actividad del agente y además (sic) cuestiones inherentes al producto vendido, pues si se venden pólizas del Instituto no pueden consignarse en papelería a nombre del agente. Circunstancias como la fecha de emisión de recibos, información al cliente sobre la cobertura y responsabilidad de las pólizas, el pago oportuno de las primas, etc... resultan fundamentales en la actividad de los seguros, porque de ellas depende la responsabilidad y el patrimonio del propio instituto frente a los clientes. De manera que es lógico pensar en un control estricto de parte del instituto, en relación con el cumplimiento de esas disposiciones. Por otra parte, en el contrato mencionado, se advierte la*

*inexistencia de cláusulas relacionadas con el ejercicio de esa función. Es decir, ningún control tenía el instituto en cuanto al tiempo o al lugar que el agente quisiera dedicar a esas labores; o bien, en cuanto a cantidad de pólizas que debiera vender. Por ello, si bien es cierto son abundantes el cúmulo de deberes y obligaciones que el instituto asegurador le impuso al agente contratado para el correcto y seguro ejercicio de su función, tales lineamientos no pueden entenderse en este caso como la subordinación jurídica típica de un contrato de trabajo, entendida como la posibilidad del patrono de regir la actividad del contratado. Por el contrario, ese cúmulo de disposiciones en las que tanto el agente como el instituto acuerdan obligaciones recíprocas (ver cláusula décima) deja ver que se está en presencia de un típico contrato de agencia: / "...la agencia, en cambio, implica una colaboración duradera y estable para que un empresario desarrolle su actividad, por medio de un agente representante y en una zona determinada. Ahora bien, entre las características propias del contrato de agencia, se encuentran: a).- Es un contrato de duración: el agente no asume el cargo de un solo contrato, sino de todos aquellos que pueda promover y suscribir en la zona encomendada, en nombre del principal, mientras subsista el contrato; b).- Es un contrato estipulado entre empresarios: la profesionalidad del agente, estará caracterizada por hacer de la agencia su actividad económica habitual; c).- Es un contrato cuyo objeto es promover o concluir contratos en nombre y por cuenta del empresario representado. De este modo, el agente, en ocasiones, se limita a buscar clientes; aproximándolos para que contraten directamente con aquel; mientras que, en otras, **cuando posee un poder de representación, contrata con terceros en nombre del empresario representado**; y, d).- La retribución del agente depende, generalmente de los resultados de su gestión, en nombre y por cuenta del principal. Otra nota característica, es lo que la doctrina ha denominado "exclusiva de simple o doble signo", donde: / "... el agente se obliga a no trabajar para los empresarios competidores de su representación y éste a no designar otros agentes propios en la zona o incluso a evitar que sus productos sean en ella introducidos por conductos ajenos a la actividad del agente". Bajo ese entendido, al no estar frente a una relación obrero-patronal, la sentencia recurrida debe ser revocada para en su lugar, confirmar el pronunciamiento dictado en primera instancia. ...” (lo destacado es del original. Debe recordarse que en la sentencia de esta Sala número 1034, de las 9:45 horas, del 10 de diciembre de 2008, en su considerando VI, también se tuvo por rota, a partir del 1 de setiembre de 2000, la relación laboral que unió al Instituto demandado con los Agentes de Seguros). En el caso concreto, si bien se pasó del contrato descrito y analizado en el fallo transcrito, que como se indicó era de tipo temporal (del 1 de setiembre de 2000 a febrero de 2001), denominado “Contrato temporal para la comercialización de Seguros”, a nuevos contratos administrativos, producto de procesos licitatorios (folios 93 a 126 del expediente 03-912-116, parte del legajo de prueba anexo), como es el caso de la licitación 53-2001, que dio origen al “Contrato de Comisión Mercantil Para la comercialización de Seguros por parte de un Agente Independiente” (folios 133 a 147 del citado legajo), del análisis del contenido de su clausulado, se concluye que es muy similar al primer contrato citado, sin que existan elementos nuevos que lleven a la Sala a variar el criterio emitido en la resolución antes transcrita, en este caso, respecto a toda la relación contractual que ha ligado a las partes desde febrero de 2001 en adelante, sin que pueda revisarse el período comprendido entre setiembre de 2000 y febrero de 2001, puesto que sobre el mismo existe sentencia firme con carácter de cosa juzgada material (sentencia número 42, de las 10:15 horas del 16 de enero de 2009, arriba transcrita). Del clausulado de ese nuevo contrato, no puede derivarse la existencia de una relación de naturaleza laboral, caracterizada por sus elementos típicos (prestación personal del servicio, remuneración y subordinación jurídica), sino los de un “contrato de agencia”, en el que el Instituto demandado, por lo delicado de su giro comercial, busca protegerse y garantizarse que*



la prestación del servicio por parte del personal contratado como agentes independientes, se preste dentro de parámetros de transparencia y responsabilidad que no solo protejan sus intereses comerciales, sino también el de los clientes que tratan con estos personeros y que, a su vez, requieren de las garantías necesarias de que no van a sufrir inconvenientes alguno en la adquisición de sus productos y en las relaciones que se establezcan con quienes actúan en su nombre y representación. En tal sentido deben entenderse las cláusulas Décima Primera, la que resalta la importancia que para la empresa contratante tiene la persona que contrate como su agente, al expresar: “El cumplimiento de las obligaciones contenidas en el presente contrato de comisión, recae de forma exclusiva en la persona del agente, quedando inhabilitado para transferir de cualquier forma la cumplimentación del servicio a otra persona, agente o persona jurídica. Lo anterior sin perjuicio de que para la realización de su cometido, el agente se haga auxiliar por otras personas, en labores propias de soporte administrativo o que –previa resolución autorizante de la Dirección de mercadeo del Instituto- constituya una Empresa Individual de Responsabilidad Limitada para la mejor organización del servicio que deberá prestar”. Como se indicó supra, la forma de pago propia de un contrato de agencia, depende, en general, de los resultados del trabajo del agente, por lo que no puede verse como signo distintivo de laboralidad el que en el Cláusula Cuarta del referido contrato se fija mediante “comisiones” por la venta, mantenimiento, cobro de renovación de los productos del Instituto. En igual sentido, no puede tenerse como subordinación jurídica, elemento propio del contrato de trabajo, la existencia en el contrato de agencia, de una serie de obligaciones por parte del agente que lo que tienden es, según lo expuesto, a que el Instituto, en este caso, se garantice la confianza del cliente, la protección de sus productos y, tanto de su patrimonio como el de los particulares que con él contratan por medio del agente independiente. De ahí que estos últimos, dentro de sus obligaciones tengan: las prestar de sus servicios según las condiciones y directrices que emita el cocontratante, por ejemplo, en cuanto al uso de su papelería (Formularios de Depósitos Sobre Primas y Seguros Autoexpedibles), Trámite de Solicitudes de Cotización de Seguros y en cuanto a las funciones de los auxiliares o tramitadores; la establecida en la Cláusula Tercera de ese contrato, en relación a su obligación de someterse a control y medición de la producción, de las necesidades de capacitación y en general a supervisión, o las establecidas en la Cláusula Décima Segunda, en la que se fija la forma y condiciones de prestación de sus servicios, el comportamiento ante los clientes y los empleados del Instituto demandado, el uso personal y de conformidad con las instrucciones que se le giren de los formularios, manuales de tarifa y documentos entregados por el empleador, rendición de informes de gestión, responsabilidad personal por los perjuicios que eventualmente puede causarle al empleador, deber de asistir a reuniones de supervisión a que se les convoque, asistir y aprobar los cursos de nuevos seguros, actualización de productos o técnicas de ventas, y, la obligación de acatar las directrices que se le giren con propósitos de promoción y venta. De la misma manera, es propio del contrato de agencia, tal como se explicó arriba, que se prohíba al agente (Cláusula Décima Cuarta) la realización de actividades incompatibles con la venta de seguros del Instituto, acudir a las instalaciones o ante los clientes en estado de ebriedad, no depositar las primas cobradas en los plazos y lugares señalados, emitir recibos en fórmulas no autorizadas, o distintas a las que el Instituto le provee, recibir o dar gratificaciones en razón de sus servicios, delegar la ejecución de los servicios contratados. Tampoco es extraño a esa forma contractual, sino más bien propio de la necesidad de proteger su patrimonio, del que forma parte su buen nombre empresarial y comercial, el que se establezcan un sistema sancionatorio (Cláusula Décimo Quinta), mediante el que, según la gravedad del incumplimiento de las obligaciones o prohibiciones contractuales, el Instituto proceda a sancionar al agente infractor, pudiendo llegar a la resolución contractual. Muy propias del

*contrato de agencia, y alejadas de uno de naturaleza laboral, resultan ser las regulaciones establecidas en las Cláusulas Décima Novena y Décima Primera, en las que se autoriza al agente, en la primera, en caso justificado de imposibilidad para cumplir sus servicios, a “nombra con el aval del supervisor, a otro agente independiente que atienda sus obligaciones” y, en la segunda, a que pueda contratar su propio personal auxiliar a fin de que le asista en el cumplimiento de su obligaciones contractuales, o incluso, a constituir una empresa Individual de Responsabilidad Limitada para la mejor organización del servicio. Incluso el testimonio invocado para probar la laboralidad de la relación, el de Alberto Mastroeni Villalobos, no hace otra cosa que ratificar lo que está en los contratos celebrados por los actores con la demandada, y la afirmación de que “Como agentes de seguros, ellos lo que dan es asesoría a los clientes y propician las ventas por que yo diría que desde el punto de vista técnico las funciones eran iguales antes de que se independizaran y como están actualmente”, solo corrobora que, efectivamente, existen actividades que pueden coincidir en una u otro tipo de relación jurídica, pero de ningún modo desvirtúa el análisis pormenorizado que, de las cláusulas contractuales que rigen la relación entre las partes, hizo la Sala y que le llevó a concluir la inexistencia de la relación laboral alegada...”. ( Ver Sentencia No 317/2010 de las diez y cuarenta y cinco minutos del tres de marzo del año dos mil diez). Así las cosas, y con base en los fundamentos en que se basó la Sala Segunda en ese fallo citado, el actor a partir del año dos mil dejó de ser funcionario público del ente asegurador, fecha mediante la cual se le hizo la correspondiente liquidación y a partir de ese momento los Agentes de Seguros son contratados mediante otras formas, las cuales no existe en ellas relación laboral alguna, por lo que los argumentos esgrimidos en el sentido de que se le han vulnerado los derechos laborales contemplados en la ley y en la Constitución Política no son de recibo y al no existir una relación laboral entre las partes, los agravios formulados ante esta segunda instancia no son de recibo y en consecuencia la sentencia recurrida debe confirmarse en todos sus extremos. Por otra parte, ya existe sentencia con autoridad de cosa juzgada material dictada por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia mediante la cual se denegó el pago de las anualidades correspondientes del año dos mil hacia atrás, junto con las correspondientes indemnizaciones; pues no formaba parte de la nomenclatura y categoría de funcionario público, pues era un agente de seguros regido por el derecho laboral. (Sentencia de la Sala Segunda No 209-2010 de las nueve horas del doce de febrero del año dos mil diez, dictada en el proceso No 98-000892-0166-LA). Así las cosas, lo resuelto por la A-quo se encuentra dictado conforme a derecho y al mérito de los autos, y debe confirmarse en todos sus extremos.”*

### **3. Agente de seguros: Improcedente reconocimiento de anualidades**

[Sala Segunda de la Corte]<sup>iii</sup>

Voto de mayoría

**“III.- SITUACIÓN DEL CASO CONCRETO:** En el presente caso, al centrarse las pretensiones del actor en el reclamo de las anualidades que le debieron corresponder durante su relación laboral como empleado del instituto demandado, en el que fungió como agente de seguros; pretensión que fundamentó en la Ley n° 6835, del 22 de diciembre de 1982, que reformó la Ley de Salarios de la Administración Pública, n° 2166, del 9 de octubre de 1957, y, respecto de la cual giran sus otras pretensiones, resulta obligado efectuar el análisis de esa

normativa a fin de determinar los requisitos que establece al efecto de reconocer las citadas anualidades. La Ley de Salarios de la Administración Pública y sus reformas, en su artículo primero, señala que “...se dicta para garantizar la eficiencia de la Administración Pública y constituirá el sistema oficial de retribución para todas las clases de puestos clasificados en el Manual Descriptivo de Puestos, conforme lo dispone el Capítulo X del Estatuto de Servicio Civil”, agregando en el artículo siguiente que “Por Manual Descriptivo de Puestos se entenderá el conjunto de especificaciones que indican los deberes y atribuciones de las clases del Servicio Civil y los requisitos mínimos exigidos a quienes hayan de desempeñarlos. Será emitido por Decreto del Poder Ejecutivo así como las modificaciones posteriores que lleguen a ser necesarias”. Conforme con los dos numerales transcritos, queda claro que, efectivamente, dicha ley fue hecha para ser aplicada a los funcionarios públicos que prestan sus servicios como tales a la Administración Pública en puestos clasificados conforme al Manual Descriptivo de Puestos establecido con base al Estatuto de Servicio Civil. El artículo 4 de aquel cuerpo legal, precisamente reformado por la Ley 6835 citada, crea una escala de salarios o sueldos para las distintas categorías de puestos, expresando en su último párrafo, en lo que interesa, que “La anterior escala regirá para todo el Sector Público y cuando las circunstancias lo demanden, después de un estudio técnico efectuado por la Dirección General de Servicio Civil, esa institución podrá variarla, mediante resolución...”. El artículo 5 (reformado por el artículo 1 de la Ley n° 6408 del 14 de marzo de 1980, y al que la Sala Constitucional mediante resolución n° 15460 del 15 de octubre de 2008, le anuló, por inconstitucionales, la frase “hasta un total de treinta” y la palabra “treinta”, con el dimensionamiento que ahí se indica), el que establece los aumentos anuales o pasos, según los montos dispuestos en el artículo 4 de la misma ley, aumentos que se otorgarán por méritos a los servidores que hayan obtenido una calificación de “buenos”. El Transitorio I de este ordinal, confirma una vez más que su régimen está dirigido a los servidores públicos al expresar: “Los servidores públicos, amparados al Régimen del Servicio Civil, que a la fecha de la vigencia de la presente ley tengan más de cinco años dedicados a la función pública y bajo este mismo régimen, deberán ser ubicados en el...”. Lo que vuelve a subrayarse en el Transitorio II, al decir que “El Poder Ejecutivo procurará equiparar los salarios del personal docente y administrativo del Magisterio Nacional con los salarios del resto de los servidores de la administración pública, ...”. Es el artículo 12 de esta Ley, el que fija el momento del pago de los referidos aumentos anuales, estableciendo a ese fin una serie de reglas, pero en todo caso siempre teniendo como requisito el que está dirigido al servidor público. Por reforma hecha mediante la Ley número 6835, se le incorporó un inciso d), que dice “A los servidores del Sector Público, en propiedad o interinos, se les reconocerá, para efectos de los aumentos anuales a que se refiere el artículo 5° anterior, el tiempo de servicios prestados en otras entidades del Sector Público. Esta disposición no tiene carácter retroactivo...”. Definido lo anterior, en cuanto a que las anualidades establecidas por la Ley de Salarios de la Administración Pública, n° 2166, del 9 de octubre de 1957, y sus reformas, entre las que están las efectuadas por la Ley n° 6835, del 22 de diciembre de 1982, están dirigidas a los servidores públicos, corresponde establecer si el aquí recurrente, como agente de seguros del Instituto Nacional de Seguros, es o no servidor público. El mismo recurrente, en diversos escritos, entre ellos el del recurso que aquí se conoce, expresa que su relación con el demandado es de índole laboral, por ejemplo así lo hace a folio 301, al decir, “Como agravios se demostró ante el ad quo (sic), que la parte actora mantuvo una relación laboral con la parte demandada, con la existencia de la subordinación correspondiente, desde el mes de junio del año 1979 hasta el mes de agosto del año 2000. En esta última fecha la parte demandada, le cancelo (sic) la totalidad de derechos laborales desde el año 1979 hasta agosto 2000 (sic), CON ELLO reconociendo tácitamente la procedencia de la totalidad de las pretensiones de esta demanda y

de este Recurso de Casación. Situación jurídica laboral esta que fue ignorada por los dos despachos Ad quo (sic) inferiores en grado a esta Sala”. Lo mismo repite a folio 302, señalando que “La relación laboral del aquí actor con la entidad demandada, lo fue siempre, como empleado para la colocación de seguros a los ciudadanos en general, bajo el marco de la relación obrero patronal, nunca contratado de un modo mercantil ni en forma privada”. Por otra parte, la Sala Constitucional, cuya jurisprudencia, de conformidad con el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, resulta vinculante erga omnes, incluso para esta Sala, de manera reiterada se ha pronunciado por la naturaleza no pública de la relación de empleo existente entre los agentes de seguros y el aquí demandado. Así, en la sentencia número 4788, de las 8:48 horas, del 30 de setiembre de 1993, expresó: “Lo anterior quiere decir, que la Sala ha deslindado el sentido de los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, para interpretar que la relación del Estado con sus “funcionarios”, “servidores”, “empleados” o “encargados”, se regula dentro de un régimen de empleo regido por el Derecho Público, salvo las excepciones que razonablemente establezca él y las condiciones especiales que ameriten uno distinto. Y a manera de conclusión inicial, la Sala prohíja el análisis que hace la Procuraduría General de la República, para definir que partiendo de la actividad que despliegan los agentes de seguros, según las definiciones del artículo 111 de la Ley General de la Administración Pública, los excluye del régimen de empleo público a que aluden los artículos 191 y 192 constitucionales y en concordancia con lo que establece el inciso 2 del artículo 112 de la referida Ley General, esas relaciones deben ser reguladas por el derecho laboral o mercantil, según el caso” (Lo resaltado no es del original). Deja así establecido ese órgano constitucional que el régimen especial de empleo público previsto por las citadas normas constitucionales (191 y 192) no es aplicable a la relación de trabajo existente entre dichos agentes y el demandado. Posteriormente, en el voto número 6435, de las 10:15 horas, del 21 de julio de 2000, se vuelve a manifestar en ese mismo sentido, al señalar la constitucionalidad de las convenciones colectivas y los laudos arbitrales firmados en el sector público siempre que beneficien a “...los obreros, trabajadores, funcionarios o empleados del sector público, cuyas relaciones laborales se regulan por el derecho común. Debido a que la relación laboral existente entre el Instituto Nacional de Seguros y los agentes de Seguros está regida por el derecho común, por no tratarse de una relación de empleo público (...), son constitucionales los laudos arbitrales y las convenciones colectivas suscritas entre éstos y la institución contratante, como tesis de principio”. Criterio que reitera al resolver una acción de inconstitucionalidad contra el “Reglamento autónomo de trabajo de los agentes solicitadores de seguros”, en resolución número 6973, de las 14:55 horas, del 9 de agosto de 2000, en la que dijo: “Lo primero que esta Sala debe entrar a valorar, a fin de resolver el fondo de la presente Acción, es si la relación entre los agentes solicitadores de seguros y el Instituto Nacional de seguros es una relación estatutaria, propia del Derecho Público, o si se trata de una relación regida por el Derecho Laboral. Debe ser analizada la función que estos trabajadores realizan a fin de determinar si los mismos participan o no de la gestión pública, en los términos del artículo 3 de la Ley General de la Administración Pública, numeral que regula la doble personalidad jurídica de la Administración (sic): de Derecho Público y de Derecho Privado. Así, de la lectura del propio reglamento autónomo de servicio impugnado (artículos 2 y 8) se desprende que los agentes colocadores de seguros son servidores del Instituto Nacional de seguros que tienen como función la venta al público de pólizas de seguros de diversos tipos, recibiendo como remuneración una comisión relativa a las primas de los contratos de seguros firmados. Es claro por ende que dichos servidores no participan de la gestión pública, pues su labor es una de carácter meramente comercial, basada en el trato directo con el público para la venta de un determinado servicio.../ En consecuencia de lo antes expuesto, es que **esta Sala considera que**

*la relación de empleo existente entre el Instituto Nacional de Seguros y sus agentes solicitadores de seguro es propiamente de Derecho Laboral, al no participar estos servidores de la gestión pública de la institución. Siendo así, su nombramiento obedeció al ejercicio de las potestades de Derecho Privado con que cuenta la Administración, y que se acentúan en las llamadas empresas públicas, en las cuales el Estado entra a participar directamente en el plano económico productivo, pudiendo para ello emplear algunas fórmulas ajenas a las clásicas estructuras administrativas a fin de dar efectividad a ciertos tipos de servicios de índole mercantil.../ A partir de lo dicho en el párrafo anterior, debe esta Sala aclarar que los principios constitucionales que el accionante alega violados por medio de los artículos reglamentarios impugnados, tales como el de reserva de ley, debido proceso en materia disciplinaria, etc. son propios de las relaciones de Derecho Público. **Las relaciones regidas por el Derecho Laboral contienen su propio marco normativo, constituido en especial por las normas del Código de Trabajo, el contrato individual y los convenios colectivos**". (Lo resaltado no es del original). De esa manera, partiendo del análisis de las funciones propias de los agentes de seguros, que es la venta al público de los distintos tipos de pólizas de seguros que el demandado ofrece por su medio y, a cambio de ello, reciben como remuneración el pago de comisiones sobre las primas de los contratos de seguros vendidos, la Sala Constitucional concluye que el régimen de empleo de dichos agentes está regido por el derecho laboral y no por el derecho público, con lo cual las normas de este y sus principios no le son aplicables. Más recientemente, en el voto número 244, de las 14:46 horas, del 10 de enero de 2001, partiendo del análisis de la naturaleza jurídica de la actividad o giro comercial desplegado por el Instituto aquí demandado, dicha Sala llega a la misma conclusión, expresando que: **"III.- Es así como la Sala Constitucional ha concluido que existen dos grandes categorías de empleados que trabajan para el Estado: los que tienen la condición de " funcionario público ", " servidor público ", o de " empleado público ", y los que laboran para empresas o servicios económicos del Estado, encargados de gestiones sometidas al derecho común. Los primeros son aquellos que en el desempeño de sus funciones realizan la gestión pública del Estado, a los que en – consecuencia-, les es aplicable el régimen de empleo público, con todos los principios y características que derivan de lo dispuesto en los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, que bien puede decirse son disposiciones que " [...] otorgan al servidor público garantías que pueden considerarse verdaderos derechos públicos subjetivos [...] (sentencia número 1119-90); como lo son el principio de especialidad para el servicio público, la garantía de estabilidad en el empleo, y el requisito de idoneidad comprobada para el nombramiento. Se trata de un régimen administrativo, estatutario para quienes prestan servicios a la administración en nombre propio y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura...Los segundos, son aquellos obreros, trabajadores y empleados que no obstante laborar para el Estado, no tienen la condición de funcionarios o servidores públicos por no participar en la gestión pública de la administración, toda vez que son contratados por empresas públicas o de servicios económicos del Estado encargados de gestiones sometidas al derecho común conforme al ejercicio de su capacidad de derecho privado, en virtud de lo cual, su régimen de empleo se rige con las normas del derecho común, esto es, la legislación ordinaria laboral -Código de Trabajo-, el derecho mercantil, regulaciones internas de la institución, y convenciones colectivas de trabajo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3.2, 111.3 y 112.2 de la Ley General de la Administración Pública. Se trata de empresas del Estado que funcionan como si fueran entidades privadas, porque venden y hacen lo mismo que los particulares... IV.- En este sentido, cabe advertir que no resulta inconstitucional la diferenciación anterior de calificar a unos empleados públicos como funcionarios públicos, para aplicarles el régimen de empleo público con todas sus***

garantías y principios constitucionales, y a otros no, toda vez que esa diferenciación deriva de las propias normas constitucionales...V.- DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACTIVIDAD REALIZADA POR EL INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS Y EL RÉGIMEN JURÍDICO DE EMPLEO DE SUS EMPLEADOS. No obstante que se trata de una institución autónoma, y que su actuación se rige por el derecho público –y por ende sometido al principio de legalidad-, su régimen de empleo es de naturaleza privada, precisamente en virtud de lo dispuesto en los citados artículos 111.3 y 112.2 de la Ley General de la Administración Pública. Lo anterior se fundamenta en el análisis de la naturaleza jurídica de la actividad desarrollada por el Instituto Nacional de Seguros. Su actividad ordinaria consiste en la comercialización y venta de seguros, actividad que aunque está revestida de un evidente interés público –en virtud del monopolio ordenado en el artículo 1º de la Ley de Monopolios y del Instituto Nacional de Seguros, número 12, de treinta de octubre de mil novecientos veinticuatro–, se encuentra circunscrita dentro del ámbito del derecho privado, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 3.2 de la Ley General de la Administración Pública: "El derecho privado regulará la actividad de los entes que por su régimen de conjunto y los requerimientos de su giro puedan estimarse como empresas industriales o mercantiles"; en relación con lo establecido en los artículos 111.3 y 112.2 de la misma ley. Al respecto, debe tenerse en consideración que la Ley de Monopolios y del Instituto Nacional de Seguros, le confiere al Estado –a cargo de esta institución- el monopolio de la administración de los contratos de seguros sobre riesgos de cualquier género, y todo lo pertinente al contrato de seguro, la póliza y reaseguro es propio del ámbito mercantil, y por ende, sujeto al derecho privado. Se trata de relaciones comerciales, motivo por el cual, **los empleados de esta institución no pueden ser considerados como funcionarios públicos, en el tanto realizan gestiones sometidas al derecho común**, salvo el caso de los puestos gerenciales y de fiscalización superior -a quienes sí se les aplica el régimen de empleo público, con lo cual, se les excluye de las normas laborales del orden común, lo que incluye las convenciones colectivas-. El resto de los empleados del Instituto Nacional de Seguros reciben un trato similar que los trabajadores comunes, lo cual facilita la obtención de los objetivos de la institución, flexibiliza la administración del personal, agiliza la prestación del servicio con base en los principios de idoneidad y eficiencia, ya que se puede prescindir fácilmente de los servicios de aquellos que no cumplen satisfactoriamente con sus obligaciones y los objetivos de la institución. Se reitera que aunque se trata de una institución pública, realiza una actividad propia del ámbito privado, regida por el derecho mercantil: la comercialización y venta de seguros. En este sentido cabe advertir que **el simple hecho de que los empleados del Instituto Nacional de Seguros puedan celebrar negociaciones colectivas para definir reglas laborales es una muestra de que no están sujetos al régimen de empleo público, toda vez que estas convenciones las pueden celebrar únicamente los empleados del Estado cuyo régimen de empleo es privado, de conformidad con lo considerado por este Tribunal en sentencia número 1696-92...**"

(la negrita es suplida). Los anteriores votos de la Sala Constitucional, son claros en subrayar que los **agentes de seguros**, de los cuales formó parte el actor, se relacionaron con el Instituto Nacional de Seguros, en una relación de empleo regida por el derecho común, sea este el derecho laboral, pero alejada de las normas y principios propios del derecho público, que es el que rige las relaciones de empleo público. Consecuentemente, al actor, como trabajador regido por el derecho laboral, no le son aplicables las regulaciones contenidas en la Ley de Salarios de la Administración Pública, n° 2166, del 9 de octubre de 1957, y sus reformas (entre otras por la Ley 6835, del 22 de diciembre de 1982, denominada Reforma a la Ley de Salarios de la Administración Pública), emitida con el fin de armonizar la materia salarial del sector público, y que es la que fija el sistema de anualidades para ese sector laboral (en ese sentido pueden verse,

entre otras, las sentencias de esta Sala números 64, de las 10:05 horas, del 30 de enero, 192, de las 10:00 horas, del 27 de febrero, 306, de las 9:50 horas, del 22 de abril, todas de 2009; 284, de las 9:50 horas del 27 de abril y 675, de las 9:40 horas, ambas de 2005). Consecuentemente, lo dispuesto por el tribunal se encuentra ajustado a derecho, sin que observe la Sala la existencia de los yerros que alega el recurrente, por lo que debe ser confirmado. Nótese además, que no existiendo la norma legal que le otorgue las facultades al ente público para actuar en el sentido pretendido por el petente, resolver de manera contraria a como se hizo, infringiría el principio de legalidad estatuido en el artículo 11 constitucional y desarrollado por el numeral 11 de la Ley General de la Administración Pública, principio que no solo vincula a las autoridades administrativas, sino también a quienes ejercen la función pública jurisdiccional.

**IV.- DISPOSICIONES FINALES:** De conformidad con lo expuesto en los considerandos precedentes, se debe concluir que don Rafael Alberto Ortiz Molina no tiene derecho al pago de las anualidades reclamadas. Al no adeudársele nada por ese concepto, tampoco procede el reconocimiento de diferencia alguna por comisiones, vacaciones, aguinaldo, pago de días feriados, licencias, póliza diferida, y cualquier otro plus, así como de los intereses respectivos. Consecuentemente, debe confirmarse el fallo impugnado en lo que fue objeto de recurso. Por la forma en que se resuelve este asunto, pierde todo interés el pronunciamiento sobre otros agravios alegados.”

#### **4. Marco conceptual y normas aplicables con respecto a su relación con el Instituto Nacional de Seguros y sus agentes**

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IX]<sup>iv</sup>

Voto de mayoría

“**IV.-** De conformidad con lo establecido por las leyes Nos. 11 del 2 de octubre de 1922 denominada Ley de Seguros y 12 del 30 de octubre de 1924 Ley de Monopolio de Seguros, el Instituto Nacional de Seguros ostenta un monopolio en la comercialización de seguros y dentro de las relaciones comerciales que en el ejercicio de su capacidad de derecho privado ha desarrollado la citada institución, ha establecido la contratación de empresas comercializadoras de seguros, que se conforman como sociedades mercantiles de capital. Dichas sociedades contratan agentes de ventas de seguros que han sido previamente autorizados por el INS y que desarrollan una labor de mediación con los clientes en la venta de pólizas. Como parte de sus deberes de vigilancia y control de la actividad en su relación con las empresas comercializadoras y sus agentes, el ente asegurador emitió el Reglamento para la Operación de Entidades Comercializadoras de Seguros y el Reglamento de Licencias para Agentes Vendedores de Seguros de Agencias Comercializadoras. Conforme se establece en el primero de los citados Reglamentos, la relación entre el Instituto y las agencias comercializadoras, sus apoderados y agentes será estrictamente de carácter mercantil de acuerdo con lo regulado por el Código de Comercio (artículo 7). Asimismo, las empresas comercializadoras contratadas por el **INS actúan a nombre y por cuenta del Instituto el que para los efectos será el principal del negocio y el único responsable ante el asegurado** -única contraparte del contrato-póliza suscrito y el único sujeto jurídico capaz de aceptar riesgos de seguro en los términos regulados por la Ley de Monopolios y del Instituto Nacional de Seguros. El incumplimiento por parte de

las comercializadoras o de sus agentes de las obligaciones establecidas en el Reglamento para su operación, faculta al ente asegurador a resolver el contrato, suspender o cancelar la autorización para operar ciertas líneas de seguros, ejecutar la garantía de cumplimiento o exigir la indemnización de la póliza de fidelidad (artículos 14, 19, 39, 40 y 43 del citado Reglamento). Por su parte conforme a lo establecido por el Reglamento de Licencias para Agentes Vendedores de Seguros de Agencias Comercializadoras, son agentes vendedores de seguros las personas físicas a quienes el INS conceda una licencia para vender los seguros que éste determine, por medio de las agencias comercializadoras, siendo que el Instituto Nacional de Seguros determinará los requisitos, aptitudes, cursos, exámenes y demás condiciones inherentes a la concesión de la licencia como agentes vendedores de seguros. Asimismo, los agentes de seguros únicamente podrán vender seguros cuando se encuentren acreditados debidamente por una agencia comercializadora de seguros que cuente con un contrato vigente con el INS, no existiendo una relación de subordinación profesional entre el agente y el INS, sino que dichas relaciones serán entre el agente y su agencia. Asimismo, se entiende que en su actividad de venta de seguros el agente actúa en representación de la agencia comercializadora y en consecuencia la obligará de acuerdo con los Reglamentos de Seguros y el contrato entre la agencia y el INS. El Instituto Nacional de seguros podrá suspender o cancelar las licencias a los agentes de seguros cuando violen sus obligaciones, siguiendo para ello el debido proceso que les garanticen su derecho de defensa y la agencia será solidariamente responsable cuando haya coadyuvado o consentido la violación (artículos 2, 3, 4, 7 y 9 del Reglamento).

V. Conforme a lo debatido en autos, en torno a las disposiciones contenidas en los Reglamentos de cita, se han formulado dos acciones de inconstitucionalidad. La primera interpuesta por el actor contra el artículo 9 del Reglamento de Licencias para Agentes Vendedores de Seguros de Agencias de Comercialización, aduciendo que conforme a dicha regulación reglamentaria, el Instituto asegurador se encuentra en posibilidad de suspender o cancelar a los agentes de seguros cuando violen sus obligaciones, sin que la norma precise el mínimo o máximo que como sanción de suspensión o cancelación de licencias derivan quiénes como agentes de seguros incumplan sus obligaciones. Dicha acción fue declarada sin lugar mediante el voto No. 8863-02 de las 14:41 horas del 11 de setiembre del 2002. Consideró al efecto la Sala Constitucional que en materia sancionatoria administrativa no es necesario que la duración de la suspensión -que debe ser razonable y proporcional a la falta cometida-, deba ser predeterminada en cada caso, siendo garantía suficiente el respeto al debido proceso, toda vez que la garantía del límite temporal en la sanción solo es necesaria entratándose de materia penal. La segunda acción de inconstitucionalidad fue interpuesta por la Agencia Comercializadora de Seguros Aseguradora Técnica de Seguros Sociedad Anónima, que formuló una acción de Inconstitucionalidad contra los artículos 18 inciso c) y 19 del Reglamento para la Operación de Entidades Comercializadoras de Seguros. Estimó en su acción la sociedad en cuestión que dichas regulaciones son contrarias al principio de reserva de ley al establecer sanciones a las comercializadoras de seguros, cuando dicha materia se encuentra reservada única y exclusivamente a la ley y el citado Reglamento al ser de naturaleza autónoma, no puede imponer sanciones ni limitar el derecho al trabajo y al comercio, lo que es contrario a lo establecido por el artículo 19 de la Ley General de la Administración Pública. Dicha acción de inconstitucionalidad fue declarada sin lugar, mediante el Voto No. 2007-1556 dictado a las 15:35 horas del 7 de febrero del 2007. Conforme lo considerara la juzgadora de instancia en el Considerando VIII, la Sala Constitucional consideró que el Reglamento para la Operación de Entidades Comercializadoras de Seguros emitido por la entidad aseguradora para regular las relaciones comerciales entre el Instituto Nacional de Seguros y las Agencias C



comercializadoras de Seguros, no tiene una naturaleza administrativa (ejecutivo o autónomo), tratándose de una norma general emitida por ese ente público en el ejercicio de su capacidad de derecho privado, para predeterminar el contenido contractual de la relación con las comercializadoras. En criterio de la Sala Constitucional, el hecho que el Instituto Nacional de Seguros ejerza su capacidad de derecho privado, tratándose de actividad mercantil ordinaria, no hace nugatoria la posibilidad que tiene de regular, de forma general, una relación contractual, tal y como lo hacen, también, los Bancos Comerciales del Estado en materia de contratación bancaria, siendo consustancial a los contratos de adhesión celebrados por las empresas mercantiles e industriales –sobre todo de naturaleza pública-, la predeterminación unilateral del contenido del contrato por de vía reglamento y no de simples formularios contractuales, para lograr así un mayor nivel de generalidad y uniformidad.

**VI. SOBRE LOS AGRAVIOS.** Una vez establecido el marco conceptual y normas aplicables a la relación entre el Instituto Nacional de Seguros, las empresas comercializadoras y sus agentes, procede realizar el análisis de los agravios formulados por el actor contra la sentencia de instancia, los cuales por las razones que se dirán no son de recibo. En efecto, del análisis de la sentencia de instancia no se desprende -como lo pretende el actor- que la juzgadora de instancia estableciera que la existencia de fondos públicos justificara la conformidad con el ordenamiento jurídico de las normas cuya nulidad fue solicitada por el accionante. De una lectura detallada de la sentencia de instancia se evidencia que los argumentos de la a-quo a los efectos de declarar sin lugar la pretensión de nulidad de los artículos 16 incisos a) y h), 18 inciso j) y 19.2 del Reglamento de Operación de Entidades Comercializadoras de Seguros y el artículo 3 inciso c) del Reglamento de Licenciadas para Vendedores de Seguros de Agencias Comercializadoras, se fundamenta en el hecho de que las disposiciones reglamentarias impugnadas por el actor no son contrarias al principio de reserva de ley. Lo anterior por cuanto los citados reglamentos son emitidos por el Instituto Asegurador como parte de su obligación legal de vigilancia y control de la actividad de comercialización de seguros a través de agencias comercializadoras. La alusión que la jueza a-quo realizó de la existencia de fondos públicos, no es conforme a lo considerado por el apelante. En efecto, la actividad realizada por las agencias comercializadoras de seguros es de intermediación, siendo que es el Instituto Nacional de Seguros, el responsable de asumir el riesgo y el responsable ante los asegurados, por lo que una actuación contraria a las normas preestablecidas por parte de los agentes de las empresas comercializadoras en el manejo de seguros, obliga al INS frente a sus asegurados. Los agentes de seguros actúan a nombre y por cuenta de la entidad aseguradora que es responsable del patrimonio de los clientes así como el suyo propio que es de carácter público y que podría verse comprometido por una actuación dolosa o negligente de los agentes de seguros que no observen los deberes y derechos que le han sido impuestos como requisito para el ejercicio de la actividad por parte de su mandante, para la cual ha autorizado una licencia como agente de ventas de seguros. **El incumplimiento de los deberes por parte de un agente de seguros, una deficiente asesoría o valoración, podría conllevar una responsabilidad económica al Instituto asegurador, por lo que los fondos públicos pueden ser afectados.** Corresponde al Instituto asegurador en razón del monopolio de seguros velar por la buena marcha del negocio, debiendo vigilar el desarrollo de la actividad por parte de las agencias comercializadoras y de sus agentes, pues en última instancia es responsable ante el asegurado. En el presente caso se inició una investigación que determinó irregularidades en el trámite del aseguramiento del vehículo placas 338934 por parte del actor, que no han sido desvirtuadas, y que llevaron a aplicar la sanción de suspensión de la licencia como agente de seguros. En este contexto es que debe interpretarse la argumentación de la jueza de instancia y no en el sentido que le pretende dar el apelante en cuanto a que la existencia de

fondos públicos fundamentó la no declaratoria de nulidad de las disposiciones impugnadas en la especie. Las argumentaciones del apelante en cuanto a la naturaleza de las comisiones por ventas que gira el ente asegurador a los agentes de ventas, constituye un aspecto que no forma parte de lo tratado en autos.

**VII.-** Conforme consta en autos, la jueza de instancia en su considerando No. VII, al analizar la naturaleza jurídica el INS y de los contratos suscritos con las empresas comercializadoras de seguros, señaló lo siguiente: "*(..) En ese sentido, como la doctrina y la jurisprudencia nacional lo han señalado, la actividad que desarrolla el Instituto demandado en lo referente al tema que nos ocupa, que es la materia de comercialización de seguros, se manifiesta como una expresión de esa capacidad de derecho privado que ejerce la Administración bajo cierto supuestos, es una actividad que se regula por la Contratación Administrativa, consecuentemente bajo la ley y disposiciones normativas atinentes a esa materia, y que en lo que nos interesa, el artículo 10 de la Ley de Contratación Administrativa dispone.(..)*" (folio 482 del principal) . Es claro para ésta Cámara que conforme a la jurisprudencia dictada tanto por la Sala Constitucional como por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, la actividad de seguros se rige por el derecho privado, concretamente el derecho comercial. Asimismo, conforme lo establece el artículo 7 del Reglamento para la Operación de Entidades Comercializadoras de Seguros, la relación entre el Instituto Asegurador y las agencias, sus apoderados y agentes es de carácter estrictamente mercantil de acuerdo con lo regulado por el Código de Comercio. Si bien existe una incongruencia en las consideraciones esbozadas por la jueza de instancia, en tanto, si la actividad de las agencias comercializadoras y el Instituto Nacional de Seguros es de naturaleza privada, regida por el derecho mercantil, ésta no podría regirse por las disposiciones contenidas en la Ley de Contratación Administrativa. No obstante, en el caso concreto, ésta contradicción no conlleva una nulidad del fallo de instancia en tanto no constituye el aspecto de fondo debatido en autos, en cuanto a la fundamentación de la sanción aplicada al accionante con ocasión del incumplimiento de sus deberes como agente de ventas de seguros. Debe entenderse, que la aplicación de las normas y principios contenidas en la Ley de Contratación Administrativa y su reglamento en las relaciones contractuales del Instituto demandado con las agencias comercializadoras, deben ser observadas en los procedimientos administrativos internos y aquellos previos a la contratación de las empresas que participen en un concurso público, sin que la administración en su relación contractual con las empresas aseguradoras una vez agotado el proceso interno de escogencia, pueda ejercer el uso de potestades de imperio propias del ejercicio de la función administrativa.

**VIII.-** La sentencia dictada por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia No. 00527-F-Si-208 dictada a las 14:10 horas del 1 de agosto del 2008, citada por el apelante, consideró que dada la naturaleza privada y por ende regida por el derecho privado del contrato suscrito entre el INS y las comercializadoras de seguros, no podría la entidad aseguradora disponer de una resolución contractual unilateral en sede administrativa, ni ejecutar la garantía de cumplimiento, al constituir el ejercicio de potestades de imperio aplicables a relaciones del ejercicio de la función administrativa y no a las relaciones regidas por el derecho privado. En el sub- judice, la sanción de suspensión de la licencia aplicada al recurrente, fue consecuencia del incumplimiento de las obligaciones que le impone el Reglamento para la Operación de Entidades Comercializadoras de Seguros y el de Licencias para Agentes vendedores de Seguros de Agencias Comercializadoras. Dichas disposiciones deben ser observadas por los agentes de seguros contratados por las agencias comercializadoras, merced a la relación que mantienen con el Instituto asegurador en razón de la acreditación que como agente de seguros el instituto

asegurador les ha autorizado. Así, tanto los agentes como las agencias, están sometidos al cumplimiento de los derechos y deberes que dicte el Instituto asegurador, las cuales han sido aceptadas por las partes y se entienden incluidas en el contrato suscrito al efecto. La hipótesis del asunto tratado en autos es distinta a la analizada por la Sala Primera en el fallo citado, toda vez que en la especie se trata de determinar la nulidad de disposiciones reglamentarias sobre las que no se evidencia la existencia de un vicio de legalidad y sobre la validez de una la sanción de suspensión a una licencia otorgada por el INS a un agente de seguros como consecuencia del incumplimiento de sus deberes. La aplicación de la sanción al agente en las condiciones dichas, no podría considerarse como el ejercicio por parte del INS de una potestad de imperio propia del ejercicio de una función administrativa, en perjuicio del accionante, sino como consecuencia de un incumplimiento de los deberes establecidos en los Reglamentos de reiterada cita. Contrario a lo aducido por el apelante, la vinculación y el sometimiento de la actividad externa a las reglas de contratación administrativa, no constituyó el motivo principal para declarar sin lugar la demanda. En la especie no es objeto de análisis lo relativo a la resolución unilateral del contrato suscrito con la empresa comercializadora, por lo que carece de sentido el argumento del apelante en el sentido de que lo procedente por parte de la Administración hubiera sido resolver el contrato y no materializarlo en sede administrativa, toda vez que ésta discusión no forma parte del asunto tratado en autos”.

## 5. Agente de seguros: Análisis sobre la improcedencia del pago de salario escolar

[Sala Segunda de la Corte]<sup>v</sup>

Voto de mayoría

**“V.- SOBRE EL SALARIO ESCOLAR:** Este derecho laboral se creó mediante el Decreto Ejecutivo n° 23495-MTSS del 19 de julio de 1994, que vino a modificar el Decreto n° 22713-MTSS del 19 de noviembre de 1993, referente a los salarios mínimos. El numeral 2 del citado Decreto 23495 decía: *“Los salarios mínimos establecidos en el artículo 1° de este decreto contemplan incrementos de un 8%; 9%; y 10% según corresponda respecto de los fijados en el Decreto N° 22713-MTSS de 19 de noviembre 1993, publicado en “La Gaceta” N° 243 del 21 de diciembre de 1993, en la forma de pago en que se detalla a continuación: un 6% a partir de la entrada en vigencia de este decreto en forma mensual o de acuerdo con la modalidad de pago que corresponda para todas las actividades; para “Peones en palma aceitera” un 7%, “Choferes - cobradores de buses” un 8%. El pago del 2% restante para todos los trabajadores, incluyendo estos últimos, lo acumulará el patrono mensualmente a partir de la vigencia de este Decreto y lo pagará al trabajador en forma acumulada y diferida con el último pago del mes de enero de 1995”*. Más adelante, el ordinal 4 disponía: *“El pago diferido del aumento queda afecto al pago de las cargas sociales, que serán pagadas con su cancelación. Por esta razón queda claro que no constituye una carga social, sino que es parte del aumento general de salarios”* (subrayado por la redactora). Posteriormente se dictó el Decreto Ejecutivo n° 23907-H del 21 de diciembre de 1994, en cuya parte considerativa se consignó: *“1°.- Que el Gobierno de la República ha externado su intención de realizar acciones tendientes a incrementar el poder de compra de los salarios y que de conformidad con el Acuerdo de Política Salarial para el Sector Público, suscrito el 23 de julio de 1994, por los representantes de la Comisión Negociadora de Salarios del Sector Público, se establece como uno de los principales*

componentes de la política de salarios crecientes, el "Salario Escolar". 2°.- Que el Salario Escolar, consiste en un ajuste adicional, para los servidores activos, al aumento de salarios por costo de vida otorgado a partir del 1° de julio de 1994, y será un porcentaje del salario nominal de dichos servidores, para que sea pagado en forma acumulativa, en el mes de enero de cada año. 3°.- Que mediante resolución DG-062-94, la Dirección General de Servicio Civil, crea el componente salarial denominado "Salario Escolar" para los servidores amparados al Régimen de Servicio Civil y que mediante resolución AP-34-94, la Autoridad Presupuestaria la hace extensiva a las instituciones y empresas públicas cubiertas bajo su ámbito (...). El artículo 1° de este decreto establecía: "Se adiciona a la partida de Servicios Personales el rubro Salario Escolar, para identificar el gasto por ajuste adicional, para los servidores activos, al aumento de salario otorgado a partir del 1° de julio de 1994, que consiste en un porcentaje del salario nominal de dichos servidores, para que sea pagado en forma acumulativa en el mes de enero de cada año" (subrayado por quien redacta). Resulta importante traer a colación lo que la Sala Constitucional ha señalado respecto al salario escolar. Así, en el voto n° 722-98 se indicó: "En punto a la situación planteada es menester hacer un análisis de lo que comúnmente se ha venido denominando "salario escolar", salario que nace mediante el Decreto número 23495-MTSS publicado en el Alcance número 23 a la Gaceta número 138 del veinte de julio de mil novecientos noventa y cuatro, el cual fue modificado por el Decreto Ejecutivo número 23907-H publicado en la Gaceta número 246 del veintisiete de diciembre del mismo año. Dicho decreto estableció un sistema de retención y pago diferido de un porcentaje del total del aumento decretado por costo de la vida para el año que corresponda (...). De esta forma queda claro que el monto pagado por la vía del llamado "salario escolar" es un monto que no paga el Estado en forma adicional como si fuera un monto extraordinario en el mes de enero de cada año, sino que es un monto que por derecho le corresponde al trabajador recibir en forma diferida en el mes de enero, monto que de por sí ya ha devengado y se encuentra dentro de su patrimonio" (no subrayado en el original). Luego, en la sentencia n° 2301- 01 se resolvió: "De esta forma, si el reclamo se refiere al derecho a percibir el salario escolar en enero de cada año, lo cierto es que los trabajadores de Correos de Costa Rica, al igual que en el caso de los pensionados o jubilados, lo perciben efectivamente con el aumento de salario anual por costo de vida que se les aplica. Es por ese motivo que un empleado de una empresa privada no recibe el monto en forma diferida sino que, como es un derecho incorporado a su salario, lo percibe de una sola vez con cada aumento anual" (no destacado en el texto consultado). Esta otra Sala también ha tenido la oportunidad de referirse al tema en estudio. Por ejemplo, en el fallo n° 125-05 se expresó: "Así las cosas, el problema no es la pérdida del derecho o falta de pago del salario escolar -el cual se conserva dentro del patrimonio del trabajador a partir del aumento decretado-, sino la forma de pago. Así, si se retiene el aumento se paga en forma acumulativa y diferida; y si no, se cancela de forma inmediata. Como en el caso que nos ocupa, al actor no se le retuvo porcentaje alguno desde enero de 1999, no procede el pago del salario escolar que solicita, por habersele pagado de forma inmediata, mes a mes", mientras que en la resolución n° 309-05 se expuso: "De lo anteriormente transcrito, queda claro que el "salario escolar" es un monto que el empleador retiene y acumula durante todo el año, para pagarlo en un solo tracto al trabajador, en forma diferida, con el último salario del mes de enero de cada año -aumento salarial de pago diferido-, por ende, dicho pago depende de la retención del porcentaje de reajuste salarial ya determinado en el período correspondiente, que por concepto de costo de vida dictó en aquellos decretos el Poder Ejecutivo". Es importante recalcar que si bien el salario escolar nació en un decreto de salarios mínimos (cuyos destinatarios son los trabajadores del sector privado), con los años pasó a ser regulado por los decretos que rigen los aumentos por costo de vida que semestralmente se les hace a los empleados públicos. Otro

factor importante a tomar en cuenta es que, después de una serie de incrementos paulatinos al salario escolar, este alcanzó el tope actual del 8.19% mensual sobre el salario total. Centrando la atención en el caso concreto, se tiene que la posición de los actores es que ellos, como agentes de seguros, resultaron discriminados respecto del salario escolar, dado que nunca se les pagó ese rubro, a diferencia de todos los servidores administrativos del INS, incluyendo los altos jerarcas. Para demostrar lo anterior, trajeron la certificación visible a folio 44 del tomo III adjunto, expedida por el jefe de la Subdirección de Recursos Humanos del INS, que se lee: *“El pago realizado a los funcionarios de esta Institución por concepto de Salario Escolar se dio a partir del mes de julio del año mil novecientos noventa y cuatro”*. En la contestación de la demanda se negó que los accionantes tuviesen derecho al salario escolar por cuanto esa prestación fue concedida como un complemento salarial para los funcionarios de la Administración Pública cuya estructura salarial estuviese compuesta por una base más pluses, lo que no sucede con los agentes, quienes devengan comisiones. Por su parte, los actores, en el memorial de folio 218, sostuvieron que el salario escolar es parte del aumento por costo de vida que se paga en forma diferida, y no un sobresueldo, como erróneamente lo entiende la entidad demandada. Ciertamente el salario escolar no es un sobresueldo, pues esa concepción original fue rápidamente corregida. Así se desprende de la resolución n° DG-062-94 de la Dirección General de Servicio Civil, del 5 de agosto de 1994, agregada a folio 186 del principal, que en lo de interés rezaba: *“Artículo 1: Crear un componente salarial denominado salario escolar, el cual consistirá en un porcentaje calculado sobre el salario nominal de cada trabajador. El mismo será acumulativo y se regirá de conformidad con lo siguiente: a) A partir del 1-7-94 y hasta el 31-12-94, se calculará como un sobresueldo equivalente a un 1.25% del salario nominal mensual y el pago del mismo corresponderá al acumulado en dicho período (...)”*, la cual fue modificada por la resolución n° DG-005-95 del 12 de enero de 1995, que estipulaba: *“Artículo 1: Crear el salario escolar, el cual consistirá en un porcentaje calculado sobre el salario de cada servidor, el mismo será acumulativo y se regirá de conformidad con lo siguiente: a) A partir del 1-7-94 y hasta el 31-12 del mismo año, este corresponde a un porcentaje de 1.25% adicional al aumento general otorgado a partir del 1-7-94, con lo cual se completa el 8% de aumento acordado en la negociación salarial del Sector Público para el segundo semestre de 1994 (...)”* (folio 185). Ahora bien, los juzgadores de instancia concluyeron, acertadamente, que los demandantes carecen del derecho al salario escolar, si bien por motivos que esta Cámara no comparte. Su razonamiento fue que no se acreditó que los actores hayan sufrido rebaja alguna en su remuneración durante la relación laboral por concepto de salario escolar, siendo que si este rubro no le es retenido al trabajador, no se puede efectuar el pago diferido. En otras palabras, estimaron que el pago del salario se les hizo en forma íntegra a los actores, y con esa base completa fue que se calculó su liquidación. La mayoría de integrantes de esta Sala difieren del enfoque realizado. Tanto en el recurso de apelación como en el de tercera instancia rogada, los accionantes parten -correctamente- de que el salario escolar forma parte del aumento por costo de vida. Nadie niega que los agentes de seguros, al igual que el resto de los servidores del INS, se vieran afectados en sus ingresos por el incremento en el costo de la vida. Lo que pasa es que la forma de compensar esa alza en uno y otro caso es distinta, diferencia que se origina en que unos (los empleados administrativos) ganan un salario fijo, mientras que los agentes (cuando estaban ligados laboralmente con el INS) percibían solamente comisiones (hecho este último que se encuentra aceptado en la demanda y que se ve respaldado con la convención colectiva INS-ANDAS que consta en fólder adjunto -artículo 15-, el Reglamento General de Comisiones que figura a folio 79 del tomo III y el Reglamento Autónomo de Trabajo de los Agentes Solicitadores de Seguros visible al folio 46 de ese mismo tomo -artículo 7-). Es evidente que a los agentes de seguros no les eran aplicables los aumentos semestrales por costo

de vida -de los cuales, como se explicó, forma parte el salario escolar- ya que estos se basan en un monto salarial determinado preexistente al que se le aplica el porcentaje de aumento decretado, obteniéndose así el nuevo salario incrementado. Es claro que a los trabajadores que reciben una suma fija de salario hay que estárselas actualizando periódicamente para ajustarla a la inflación, con el objeto de que no pierda su poder adquisitivo, pero con los agentes de seguros ese ajuste operaba de otra manera, consistente en que, si bien los porcentajes de comisión se mantenían invariables, periódicamente las pólizas que vendían se iban encareciendo, precisamente como respuesta a la inflación, por lo que como ese precio es el que sirve de base para calcular la comisión, es obvio que cada vez los ingresos de los agentes iban en aumento, compensándoseles de esa manera el alza en el costo de la vida. No se puede hablar aquí de una discriminación entre los agentes de seguros y el resto de funcionarios del INS, ya que el principio de igualdad se refiere a situaciones iguales, mientras que en el subjúdice, por las razones apuntadas, las situaciones son radicalmente diferentes, ya que los empleados administrativos del Instituto reciben un monto salarial fijo, o sea sujeto a un techo; en cambio, los agentes ganan comisiones sin tope y generalmente sus ingresos son más cuantiosos, de lo que se deduce que están en una posición más ventajosa. En cuanto al principio de igualdad, en la sentencia n° 6832-95 la Sala Constitucional explicó lo siguiente: *"El principio de igualdad, contenido en el Artículo 33 de la Constitución Política, no implica que en todos los casos, se deba dar un tratamiento igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica que puedan existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, como lo ha dicho esta Sala, sólo es violada cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que debe existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha. Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que concurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación universal de la ley, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, con tratamiento diverso. Todo lo expresado quiere decir, que la igualdad ante la ley no puede implicar una igualdad material o igualdad económica real y efectiva"*. En consecuencia, debe mantenerse la denegatoria de este extremo tal y como viene dispuesta en la sentencia impugnada. (En sentido similar puede consultarse la sentencia de esta Sala n°. 2008-421)."

## **6. Principio de legalidad en materia laboral: Aplicación torna improcedente reconocimiento de anualidades al agente comercializador de seguros**

[Tribunal de Trabajo, Sección IV]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

**“IV.-** Vistos los agravios formulados, los mismos no son de recibo para variar lo dispuesto en primera instancia por las siguientes razones: Primera, el actor laboró como agente de seguros, y si bien mantuvo una relación laboral con el demandado, estuvo sujeta al Derecho Laboral común. Segunda, por su perfil laboral el accionante no es un servidor público y por ello, carece de derecho para reclamar el pago de anualidades, por cuanto dicho rubro está previsto, únicamente, para quienes ostenten esa condición. Tercera, la Sala Constitucional en la

Resolución número 244 de las catorce horas con cuarenta y seis minutos del diez de enero del dos mil uno, sobre el tema de cuando se tiene la condición de servidor público indicó: "III.- Es así como la Sala Constitucional ha concluido que existen dos grandes categorías de empleados que trabajan para el Estado: los que tienen la condición de " funcionario público ", " servidor público ", o de " empleado público ", y los que laboran para empresas o servicios económicos del Estado, encargados de gestiones sometidas al derecho común. Los primeros son aquellos que en el desempeño de sus funciones realizan la gestión pública del Estado, a los que en – consecuencia-, les es aplicable el régimen de empleo público, con todos los principios y características que derivan de lo dispuesto en los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, que bien puede decirse son disposiciones que " [...] otorgan al servidor público garantías que pueden considerarse verdaderos derechos públicos subjetivos [...] (sentencia número 1119-90); como lo son el principio de especialidad para el servicio público, la garantía de estabilidad en el empleo, y el requisito de idoneidad comprobada para el nombramiento. Se trata de un régimen administrativo, estatutario para quienes prestan servicios a la administración en nombre propio y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura... Los segundos, son aquellos obreros, trabajadores y empleados que no obstante laborar para el Estado, no tienen la condición de funcionarios o servidores públicos por no participar en la gestión pública de la administración, toda vez que son contratados por empresas públicas o de servicios económicos del Estado encargados de gestiones sometidas al derecho común conforme al ejercicio de su capacidad de derecho privado, en virtud de lo cual, su régimen de empleo se rige con las normas del derecho común, esto es, la legislación ordinaria laboral –Código de Trabajo-, el derecho mercantil, regulaciones internas de la institución, y convenciones colectivas de trabajo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3.2, 111.3 y 112.2 de la Ley General de la Administración Pública. Se trata de empresas del Estado que funcionan como si fueran entidades privadas, porque venden y hacen lo mismo que los particulares... IV.- En este sentido, cabe advertir que no resulta inconstitucional la diferenciación anterior de calificar a unos empleados públicos como funcionarios públicos, para aplicarles el régimen de empleo público con todas sus garantías y principios constitucionales, y a otros no, toda vez que esa diferenciación deriva de las propias normas constitucionales...

**V.- DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACTIVIDAD REALIZADA POR EL INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS Y EL RÉGIMEN JURÍDICO DE EMPLEO DE SUS EMPLEADOS.** No obstante que se trata de una institución autónoma, y que su actuación se rige por el derecho público –y por ende sometido al principio de legalidad-, su régimen de empleo es de naturaleza privada, precisamente en virtud de lo dispuesto en los citados artículos 111.3 y 112.2 de la Ley General de la Administración Pública. Lo anterior se fundamenta en el análisis de la naturaleza jurídica de la actividad desarrollada por el Instituto Nacional de Seguros. Su actividad ordinaria consiste en la comercialización y venta de seguros, actividad que aunque está revestida de un evidente interés público –en virtud del monopolio ordenado en el artículo 1° de la Ley de Monopolios y del Instituto Nacional de Seguros, número 12, de treinta de octubre de mil novecientos veinticuatro–, se encuentra circunscrita dentro del ámbito del derecho privado, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 3.2 de la Ley General de la Administración Pública: "El derecho privado regulará la actividad de los entes que por su régimen de conjunto y los requerimientos de su giro puedan estimarse como empresas industriales o mercantiles"; en relación con lo establecido en los artículos 111.3 y 112.2 de la misma ley. Al respecto, debe tenerse en consideración que la Ley de Monopolios y del Instituto Nacional de Seguros, le confiere al Estado –a cargo de esta institución- el monopolio de la administración de los contratos de seguros sobre riesgos de cualquier género, y todo lo

pertinente al contrato de seguro, la póliza y reaseguro es propio del ámbito mercantil, y por ende, sujeto al derecho privado. Se trata de relaciones comerciales, motivo por el cual, los empleados de esta institución no pueden ser considerados como funcionarios públicos, en el tanto realizan gestiones sometidas al derecho común, salvo el caso de los puestos gerenciales y de fiscalización superior -a quienes sí se les aplica el régimen de empleo público, con lo cual, se les excluye de las normas laborales del orden común, lo que incluye las convenciones colectivas-. El resto de los empleados del Instituto Nacional de Seguros reciben un trato similar que los trabajadores comunes, lo cual facilita la obtención de los objetivos de la institución, flexibiliza la administración del personal, agiliza la prestación del servicio con base en los principios de idoneidad y eficiencia, ya que se puede prescindir fácilmente de los servicios de aquellos que no cumplen satisfactoriamente con sus obligaciones y los objetivos de la institución. Se reitera que aunque se trata de una institución pública, realiza una actividad propia del ámbito privado, regida por el derecho mercantil: la comercialización y venta de seguros. En este sentido cabe advertir que el simple hecho de que los empleados del Instituto Nacional de Seguros puedan celebrar negociaciones colectivas para definir reglas laborales es una muestra de que no están sujetos al régimen de empleo público, toda vez que estas convenciones las pueden celebrar únicamente los empleados del Estado cuyo régimen de empleo es privado, de conformidad con lo considerado por este Tribunal en sentencia número 1696-92...". Cuarta, la Ley de Salarios de la Administración Pública, N° 2.166, del 9 de octubre de 1.957, se dictó con el objetivo de uniformar la materia salarial, en el Sector Público, esta Ley fue posteriormente reformada por la Ley 6835 del veintidós de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, denominada Reforma Ley de Salarios de la Administración Pública, pero como bien señala dicha Ley, el reconocimiento de los anuales es para el sector público, del que no es parte el actor. Quinta, si el reconocimiento de las anualidades es sólo para el sector público, lo pretendido por la parte actora deviene improcedente. Para la Administración sólo lo permitido está autorizado en virtud del principio de legalidad. En relación a este principio, ha expresado la Sala Constitucional: "En los términos más generales, el principio de legalidad en el estado de derecho postula una forma especial de vinculación de las autoridades e instituciones públicas al ordenamiento jurídico, a partir de su definición básica según la cual toda autoridad o institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso -para las autoridades e instituciones públicas sólo está permitido lo que esté constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no les esté autorizado les está vedado-; (...).Sala Constitucional, Voto AI 1944 (1739-1992). En el mismo sentido señala la Ley General de la Administración Pública en el artículo 111 que: "1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes. /// 2. Se considerará autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto a motivo o contenido, aunque sea en forma imprecisa." Por lo expuesto, resulta improcedente el reconocimiento de anualidades en esta sede. En consecuencia, se debe confirmar la sentencia en lo que ha sido objeto de recurso."



## 7. Agente de seguros: Inexistencia de una relación jurídica laboral con el INS

[Tribunal de Trabajo, Sección III]<sup>vii</sup>

Voto de mayoría

“IV.- [...] En el caso bajo estudio, tenemos que el actor suscribió dos contratos, uno temporal que rigió su relación a partir del 1 de setiembre del 2000 y hasta el 31 de octubre del 2001 y, otro, después de que resultó adjudicatario de una licitación, lo que sucedió a partir del noviembre de ese mismo año. Aunque el mecanismo de contratación difiere, licitación y contratación directa respectivamente, en general los términos de la contratación son los mismos. Esos documentos visibles a folios 16 y siguientes y 28 y siguientes, califican la prestación de servicios como no laboral. Por otra parte, si analizamos el contenido de esos contratos observamos, que si bien hay una prestación de servicios a cambio de una remuneración - comisiones- el elemento subordinación no está presente. En efecto, el Agente no tiene que cumplir un horario, no tiene un área de desempeño definida por el INS, su centro de acción está fuera de la instalaciones, y más bien, debe contar con un local, con equipo de cómputo y mobiliario propios y con su propio personal de apoyo, etc, todo lo cual nos permite concluir que lo que interesa es el resultado de su gestión y no la forma de la misma, aunque claro ésta, la naturaleza del servicio exige la existencia de un control, sin que éste sea de la intensidad que nos permita concluir que existe en manos del Instituto accionado un régimen disciplinario, ello es así, por cuanto la actividad es delicada y por ello requiere ser supervisada, con el fin de que la imagen del Instituto no se vea afectada por la forma de trabajar de los Agentes. Véase que la exigencia en cuanto a que el servicio debe prestarse en forma personal, en el caso bajo estudio no concurre, dado que en caso de incapacidad el Agente puede designar la persona que lo sustituirá aunque la remuneración se haga a favor del proponente, así consta en la cláusula décima, folio 58. Lógicamente, tratándose de una concesión, esa modalidad no puede ser indefinida, pues se burlaría el mecanismo de contratación, así se deduce también cuando la Cláusula Novena, autoriza a compartir la comisión, lo que presume que la prestación de servicios la puede realizar otro Agente con el que se comparten esas comisiones. Por otra parte, la exigencia establecida por la Cláusula Tercera del contrato, en el sentido de que el Agente debe elaborar un plan de comercialización, es evidencia que es el trabajador el que establece la forma y modo en que efectuará su labor, lo que no sucede cuando se trabaja bajo subordinación y también, de que al Instituto accionado sólo le interesaba el resultado. Ante esa prueba, no podemos tener por ciertos los hechos de la demanda como lo solicita el recurrente. Por otra parte, al existir prueba documental (contratos) de la forma cómo se desarrolló la prestación de los servicios, era carga probatoria del recurrente demostrar que en la realidad sí medió subordinación y que la prestación de esos servicios se exigía que fuera personalísima, y, por esas razones, que la prestación revistió una naturaleza laboral. Al no haber prueba en ese sentido, la sentencia impugnada, en cuanto ha sido motivo de agravio, se debe confirmar. Por esas mismas razones, no es de recibo el argumento respecto a que medió un contrato simulado y que también fue simulado el despido.”

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios, elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, de normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final del documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos, según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza las citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos (Nº 6683), reproduce libremente las leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de esta ley. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

---

<sup>i</sup> Sentencia: 01117 Expediente: 08-002810-0166-LA Fecha: 12/12/2012 Hora: 10:00:00 a.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

<sup>ii</sup> Sentencia: 00221 Expediente: 01-001274-0166-LA Fecha: 18/06/2012 Hora: 09:00:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Trabajo, Sección II.

<sup>iii</sup> Sentencia: 00209 Expediente: 98-000892-0166-LA Fecha: 12/02/2010 Hora: 09:00:00 a.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

<sup>iv</sup> Sentencia: 00077 Expediente: 03-000334-0163-CA Fecha: 27/08/2009 Hora: 11:45:00 a.m. Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IX.

<sup>v</sup> Sentencia: 01034 Expediente: 01-002454-0166-LA Fecha: 10/12/2008 Hora: 09:45:00 a.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

<sup>vi</sup> Sentencia: 00614 Expediente: 98-000892-0166-LA Fecha: 21/10/2008 Hora: 07:35:00 p.m. Emitido por: Tribunal de Trabajo, Sección IV.

<sup>vii</sup> Sentencia: 00545 Expediente: 04-001729-0166-LA Fecha: 15/11/2007 Hora: 08:15:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Trabajo, Sección III.