

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Acción de inconstitucionalidad interpuesta por **XXX** y **XXX** contra el artículo 160, inciso b), de la **Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros**. Dicha norma se impugna debido a que admite el pago de cesantía por renuncia, lo cual constituye, a juicio de los accionantes, un privilegio infundado, desproporcionado e irracional, que infringe los artículos 11, 33, 46, 50, 57, 63, 68 y 74 de la Constitución Política.

Expediente n.º 18-008173-0007-CO.

Informante: Julio César Mesén Montoya.

Señores (as) Magistrados (as):

Quien suscribe, **MAGDA INÉS ROJAS CHAVES**, mayor, casada, abogada, vecina de Heredia, con cédula de identidad n.º 4-110-097, **PROCURADORA GENERAL ADJUNTA DE LA REPÚBLICA**, según acuerdo n.º 176-MJP del 13 de diciembre de 2010, publicado en La Gaceta n.º 9 del 13 de enero de 2011, con respeto manifiesto:

En la condición indicada, contesto en tiempo la audiencia conferida a la Procuraduría General de la República sobre la acción de inconstitucionalidad aludida, en los siguientes términos:

I.- NORMATIVA IMPUGNADA Y ARGUMENTOS DE LOS ACCIONANTES

El artículo 160, inciso b), de la Convención Colectiva de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros (en adelante INS), según certificación notarial extendida por uno de los accionantes _certificación visible en la imagen 337 del expediente digital_ dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 160.

a.- AUXILIO DE CESANTÍA POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA (...)

b.- AUXILIO DE CESANTÍA POR RENUNCIA

La renuncia debe ser comunicada por escrito al Instituto, según las siguientes reglas:

1.- Después de un trabajo continuo no menor de 3 (tres) meses ni mayor de 6 (seis), con un mínimo de una semana de anticipación.

2.- Después de un trabajo continuo que exceda de 6 (seis) meses y no sea mayor de un año con un mínimo de 15 (quince) días de anticipación.

3.- Después de un año de trabajo continuo, con un mínimo de un mes de anticipación.

La notificación escrita indicada podrá ser omitida siempre que se pague a la contraparte indicada, la suma en dinero que corresponda, al plazo que debió habersele otorgado conforme a las anteriores reglas.

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

i Después de un trabajo continuo no menor de 3 (tres) meses ni mayor de 6 (seis), con un importe igual a 10 (diez) días de salario.

ii Después de un trabajo continuo mayor de 6 (seis) meses pero menor de un año, con un importe igual a 20 (veinte) días de salario.

iii Con más de un año pero menos de 5 (cinco) años de antigüedad: 50% (cincuenta por ciento) de su salario mensual, por cada año de servicio o fracción superior a 6 (seis) meses.

iv Con 5 (cinco) años pero menos de 10 (diez) años de antigüedad:

75% (setenta y cinco por ciento) de su salario mensual, por cada año de servicio o fracción superior a 6 (seis) meses; y

v Con 10 (diez) o más años de antigüedad: Un salario mensual por cada año de servicio o fracción superior a 6 (seis) meses según los términos que contiene el aparte iii del inciso a, de este artículo 160.

c.- AUXILIO DE CESANTÍA: DISPOSICIONES SOBRE ANTIGÜEDAD LABORAL (...)."

Indican los accionantes que la norma impugnada prohija un manejo indebido de fondos públicos. La estiman contraria a los principios de igualdad, racionalidad, razonabilidad y proporcionalidad, al establecer privilegios que afectan el uso de fondos públicos, la buena gestión en la prestación de los servicios públicos y el buen uso del dinero de todos los costarricenses.

Señalan que equiparar la cesantía por renuncia con un derecho real lesiona también los principios de justicia, moralidad, control efectivo del sano manejo de los fondos públicos, rendición de cuentas y de adecuada distribución de la riqueza, con violación de los artículos 11, 33, 46, 50, 57, 63, 68 y 74 de la Constitución política.

Sostienen que el auxilio de cesantía es una indemnización por la cesación de la relación laboral, inspirada en una finalidad de protección al trabajador y de reparar, mediante una indemnización tarifada, el daño patrimonial causado por la pérdida del empleo, y así ha sido tutelado por la Constitución Política de forma expresa en su artículo 63.

Agregan que una norma como la impugnada se separa del interés que el legislador ordinario persigue a través del auxilio de cesantía, lo que implica una clara violación al principio de razonabilidad y proporcionalidad.

Afirman que el reconocimiento de auxilio de cesantía en una norma convencional puede fundarse en una potestad administrativa de cierto contenido discrecional, pero que ese contenido debe ser revisado tomando en cuenta los motivos en que se funda, los efectos que produce y las condiciones del funcionario receptor del beneficio.

Argumentan que esa Sala ha establecido reglas para la validez de los beneficios laborales y que, según esas reglas, tales beneficios deben tener fundamentos razonables, de manera que cumplan con las exigencias de legitimidad, idoneidad, necesidad, y proporcionalidad, pues de lo contrario se convierten en privilegios; deben sujetarse a los principios de moralidad, legalidad, austeridad, y razonabilidad, lo que impone una prohibición de derrochar o administrar tales recursos como si se tratase de fondos privados, pues no existe discrecionalidad total de las Administraciones Públicas para crear fuentes de gasto; deben ser capaces de satisfacer un interés público o de propiciar una actividad beneficiosa para la institución; si el beneficio se traduce en una ventaja económica, debe guardar relación con una mayor y mejor prestación del servicio.

Indican que no basta con que las Administraciones Públicas tengan competencia para regular convencionalmente las condiciones de empleo, sino que también es necesario tomar en cuenta los principios del Derecho de la Constitución y del Derecho Administrativo, pues las convenciones colectivas están sujetas y limitadas por las normas de orden público, y su fuerza de ley les está conferida en tanto se hayan acordado con arreglo al ordenamiento jurídico.

Señalan que la norma cuestionada viola el principio de legalidad, pues el instituto jurídico del auxilio de cesantía, regulado tanto en la Constitución Política como en el Código de Trabajo, establece el derecho y el deber de indemnizar al trabajador que es cesado en sus funciones de forma intempestiva, sin mediar causa para dicho cese, mientras que la disposición impugnada confiere el beneficio a todo el trabajador que voluntariamente decida renunciar a su cargo, reconociéndose además un tope de cesantía de 20 años, según los parámetros que había establecido esa Sala.

Sostienen que se está frente a un privilegio que no aplica para la gran mayoría de funcionarios públicos y privados, ocasionándose un roce directo al principio de igualdad ante la ley.

Afirman que ya esa Sala, al conocer sobre la validez de normas similares a la impugnada, ha establecido la improcedencia de otorgar cesantía cuando el rompimiento de la relación radique en una causa imputable al trabajador.

II.- SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN

Manifiestan los accionantes que su legitimación para impugnar directamente la Convención Colectiva del INS se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 75, párrafo segundo, de la Ley de Jurisdicción Constitucional, pues se trata de la tutela de un interés difuso, en beneficio de la colectividad.

Al respecto, debemos indicar que el artículo 75 de la Ley de Jurisdicción Constitucional regula los requisitos de admisibilidad para las acciones de inconstitucionalidad y exige, como regla general, la existencia de un asunto pendiente de resolver en sede administrativa o judicial en el que se haya invocado la infracción que se acusa. Una de las excepciones a esa regla está constituida por aquellos casos en los cuales, por la naturaleza de la disposición impugnada, exista un interés difuso que legitime al interesado para solicitar la declaratoria de nulidad.

En asuntos como el que nos ocupa, esa Sala ha estimado que existe un interés difuso para solicitar la revisión de las cláusulas de las convenciones colectivas de trabajo suscritas en las distintas instituciones públicas, toda vez que el tema tiene relación directa con el buen manejo de los fondos públicos.

Partiendo de lo anterior, estima esta Procuraduría que los accionantes están legitimados para plantear la acción de inconstitucionalidad sobre la cual versa este informe y que dicha acción no presenta problemas de admisibilidad.

III.- RESPECTO A LA POSIBILIDAD DE SUSCRIBIR CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO

Tal y como hemos indicado al contestar las audiencias conferidas sobre otras acciones de inconstitucionalidad en las que se cuestionan cláusulas convencionales, el artículo 62 de la Constitución Política otorga fuerza de ley profesional a las convenciones colectivas de trabajo que sean acordadas entre patronos y sindicatos de trabajadores legalmente organizados.

El concepto legal de las convenciones colectivas se encuentra en el artículo 54 del Código de Trabajo, el cual indica que "*Convención colectiva es la que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con el objeto de reglamentar las condiciones en que el trabajo deba prestarse y las demás materias relativas a éste.*"

Dispone igualmente ese artículo que la convención colectiva tiene carácter de ley profesional y a sus normas deben adaptarse todos los contratos individuales o colectivos existentes o que luego se realicen en las empresas, industrias o regiones que afecte.

El derecho a la libre sindicalización con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales, independientemente del sector laboral al que se pertenezca, está previsto además en el artículo 60 constitucional.

Es claro entonces que el derecho a la negociación colectiva tiene raigambre constitucional y ese derecho se desarrolla mediante normas de carácter legal, específicamente en el Código de Trabajo, a partir de los artículos 332 y siguientes, en el capítulo denominado "*De Las Organizaciones Sociales*". También existe desarrollo reglamentario de ese derecho, concretamente direccionado a regular las condiciones de negociación de los servidores públicos. Nos referimos al "*Reglamento para la Negociación de Convenciones Colectivas en el Sector Público*", emitido mediante el decreto n.º 29576-MTSS, de 31 de mayo de 2001.

Es importante señalar que esa Sala ha admitido la posibilidad de suscribir convenciones colectivas en el sector público siempre que sus destinatarios no participen de la gestión pública del Estado, o cuando se trate de empleados de empresas o servicios económicos encargados de gestiones sometidas al derecho común. Al respecto puede consultarse la sentencia n.º 2006-6730 de las 14:45 horas del 17 de mayo del 2006.

Incluso, esa Sala, al resolver una acción de inconstitucionalidad planteada contra la Convención Colectiva del Ministerio de Educación, ratificó la posibilidad de recurrir a ese tipo de instrumentos en el sector público, siempre que el personal cubierto por la convención "*... no participe de la gestión pública*". Se trata de la sentencia n.º 7221-2015 de las 9:40 horas del 20 de mayo de 2015.

IV.- SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CESANTÍA POR RENUNCIA

La acción de inconstitucionalidad sobre la cual versa esta audiencia cuestiona la validez del artículo 160, inciso b), de la Convención Colectiva del INS en tanto admite la posibilidad de otorgar cesantía por renuncia a los servidores de esa institución.

Sobre ese tema, estima este Órgano Asesor que pactar en una convención colectiva el otorgamiento de cesantía por renuncia, o por cualquier otra causa atribuible al trabajador, implica desvirtuar la naturaleza jurídica de la figura, la cual está prevista constitucional y legalmente para los casos de despido sin responsabilidad del trabajador.

En ese sentido, nótese que el artículo 63 de la Constitución Política indica que tendrán derecho al pago de cesantía "*los trabajadores despedidos sin justa causa*". En esa misma dirección, el artículo 29 del Código de Trabajo dispone que el pago de cesantía procede en los casos de despido injustificado o por cualquier otra causa ajena a la voluntad del trabajador. Es por ello que acordar el pago de cesantía por renuncia o por despido justificado resulta irrazonable y contrario a un uso eficiente de los fondos públicos.

Esta Procuraduría, fungiendo como Órgano Asesor de la Administración Pública, ante una consulta planteada por la Municipalidad de Montes de Oca, advirtió sobre la posible inconstitucionalidad de otorgar convencionalmente cesantía por renuncia. Nos referimos al dictamen C-327-2009 del 30 de noviembre de 2009, en el cual sostuvimos además que la decisión final sobre el tema correspondía a esa Sala y no a la Procuraduría.

En el caso concreto del INS, ya esa Sala ha señalado la improcedencia de acordar convencionalmente el pago de cesantía por renuncia. Así lo resolvió en su sentencia n.º 17437-2006 de las 19:35 horas del 29 de noviembre del 2006:

"... tampoco se encuentra justificación alguna para lo dispuesto en el inciso c) del artículo 161, en el tanto se permite el pago del auxilio de cesantía aun en los casos de despido con justa causa. Tal como lo dispone el numeral 63 constitucional ya comentado, la indemnización está prevista para los casos de despido sin justa causa, pues es una consecuencia lógica del rompimiento del contrato de trabajo por decisión unilateral del patrono. Sin embargo, en aquellos casos donde el rompimiento del contrato de trabajo obedece a una causa imputable al trabajador, no se justifica el pago del auxilio de cesantía, pues no existe una causa que lo legitime." (El subrayado es nuestro).

Posteriormente esa Sala conoció una nueva acción de inconstitucionalidad contra el artículo 161, inciso c), de la Convención Colectiva del INS, la cual fue resuelta mediante la sentencia n.º 1002-2008 de las 14:55 horas del 23 de enero del 2008, resolución en la cual se ratificó la improcedencia del pago de cesantía cuando el fin de la relación obedece a causas atribuibles al servidor:

"... en cuanto a la inconstitucionalidad del artículo 161 de la Convención Colectiva del Instituto Nacional de Seguros, deben estarse los accionantes a lo resuelto en dicho voto [se refiere a la sentencia n.º 17437-2006 citada], donde se declaró la inconstitucionalidad del epígrafe iv del inciso a), el epígrafe v del inciso b) y la totalidad del inciso c) de dicho artículo, en cuanto exceden el parámetro de veinte años que esta Sala ha estimado razonable como tope por concepto de cesantía y por permitirse el pago aún en los casos de despido con justa causa".

Llama la atención que, a pesar de la existencia de las resoluciones indicadas, se haya pactado nuevamente en el INS el pago de cesantía por renuncia, y que esa cláusula se mantenga vigente, según la certificación notarial que consta en autos.

Recientemente esa Sala, al resolver una acción de inconstitucionalidad planteada contra la Convención Colectiva de Trabajo del Banco Crédito Agrícola de Cartago, ratificó la inconstitucionalidad de otorgar cesantía por renuncia. Nos referimos al voto n.º 8882-2018 del 5 de junio del 2018, cuya redacción se encuentra en trámite. En esa misma oportunidad, la Sala consideró inconstitucional, además, el pago de auxilio de cesantía con un tope mayor a 12 años.

Por lo anterior, consideramos que el artículo 161, inciso b), de la Convención Colectiva del INS, en tanto admite el pago de cesantía por renuncia, es contrario a la Constitución Política.

V.- CONCLUSIÓN

Con fundamento en lo expuesto, este Órgano Asesor sugiere a la Sala Constitucional declarar con lugar la acción de inconstitucionalidad sobre la cual versa este informe.

Dejamos de la anterior forma contestada la audiencia conferida.

NOTIFICACIONES: Las atenderé en la oficina abierta al efecto en el primer piso del edificio que ocupa la Procuraduría General de la República en esta ciudad.

San José, 12 de julio del 2018.

Magda Inés Rojas Chaves

PROCURADORA GENERAL ADJUNTA

helgasc

ADPB-ESC-28848-2018

exp: 18-8173-7-CO