

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Acción de inconstitucionalidad interpuesta por **xxx**, contra los artículos 9, 11, 12, 13, 14, 17, 23, 28 y 30 de la “**Convención Colectiva de la Junta de Protección Social de San José**”. Dichas disposiciones fueron impugnadas pues, a juicio del accionante, son contrarias a los artículos 11, 33, 46, 57, 68, 176, 191 y 192 de la Constitución Política, así como a los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y equilibrio presupuestario.

Expediente n.º 18-9545-0007-CO.

Informante: Julio César Mesén Montoya.

Señores (as) Magistrados (as):

Quien suscribe, **JULIO ALBERTO JURADO FERNÁNDEZ**, mayor, casado, abogado, vecino de Santa Ana, con cédula de identidad número 1-501-905, **PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA**, según acuerdo del Consejo de Gobierno tomado en el artículo cuarto de la sesión ordinaria número ciento tres, celebrada el 22 de junio del 2016, publicado en La Gaceta número 167 de 31 de agosto de 2016, ratificado según acuerdo de la Asamblea Legislativa número 6638-16-17 de la sesión extraordinaria número ochenta y tres, celebrada el 6 de octubre de 2016, comunicado al Consejo de Gobierno en oficio DSDI-OFI-056-16 del 10 de octubre del 2016, según publicación de La Gaceta número 210 del 2 de noviembre del 2016, 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.- SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN

Manifiesta el accionante que su legitimación para impugnar varios artículos de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 75, párrafo segundo, de la Ley de Jurisdicción Constitucional, pues se trata de la tutela de intereses difusos.

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 normativa como la que se impugna, toda vez que puede contener beneficios desproporcionados e ilegítimos para algunos de los trabajadores, en detrimento de criterios de razonabilidad, proporcionalidad y equilibrio presupuestario, entre otros.

Partiendo de lo anterior, considera esta Procuraduría que el accionante está legitimado para plantear la acción de inconstitucionalidad sobre la cual versa este informe y que dicha acción no presenta problemas de admisibilidad.

II.- ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE LA JUNTA DE PROTECCIÓN SOCIAL CUESTIONADOS EN ESTA ACCIÓN

Sostiene el accionante que los artículos de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social que se cuestionan en la acción de inconstitucionalidad sobre la cual se nos confiere audiencia, no solo afectan la estabilidad económica y financiera de la entidad, sino también la situación económica del país.

Estima que entre los vicios de constitucionalidad que se manifiestan en las normas que se solicita anular, se encuentra la violación de varios principios: el de razonabilidad y proporcionalidad, el de legalidad, el de igualdad y el de equilibrio presupuestario.

Cabe señalar que, en el escrito de aclaración presentado por el impugnante con posterioridad a la interposición de la acción, se acusa la inconstitucionalidad del Transitorio Primero de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social; sin embargo, de la copia de la Convención Colectiva presentada por el accionante se desprende que dicho Transitorio no existe, por lo que no se hará referencia a ese punto.

En vista de que son varias las normas de la Convención Colectiva que se impugnan, seguidamente emitiremos nuestro criterio sobre cada una de ellas, en el orden en que fueron consignadas en la acción.

A.- Facilidades para el ejercicio de la función sindical

-

El accionante cuestiona la validez de los artículos 9 y 17 de la Convención Colectiva impugnada, disposiciones que otorgan algunas facilidades a los representantes de la Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados para el ejercicio de la función sindical. El texto de cada una de esas normas es el siguiente:

"Artículo 9.

La Junta de Protección Social facilitará aquellos espacios que requieran los afiliados de la ANEP para celebrar sus asambleas o reuniones ordinarias o extraordinarias, previa coordinación y autorización de la Gerencia General, siempre y cuando no se afecte o interrumpa la continuidad del servicio público mínimo que presta la Institución."

"Artículo 17.

La Junta permitirá que, en cada centro de trabajo, la ANEP o su seccional en la Junta coloquen la propaganda que éstos consideren conveniente en los lugares que se designen para tal fin. Los textos y sus condiciones deberán estar enmarcados dentro de los principios éticos, morales y parámetros estéticos aceptables."

Manifiesta el accionante que las normas cuestionadas resultan violatorias de los principios constitucionales de igualdad, legalidad, proporcionalidad y razonabilidad. En su criterio, de conformidad con el artículo 5 de la Ley de la Administración Financiera y Presupuestos Públicos, los recursos financieros del sector público deben orientarse a satisfacer los intereses de la sociedad, atendiendo los principios de economía, eficacia y eficiencia con sometimiento a la Ley.

Sostiene que tales disposiciones constituyen un abuso de los recursos del Estado, al conceder una serie de prerrogativas al Sindicato como el otorgamiento de un local, mobiliario, medios de comunicación interno e inclusive facilidades para el uso de instalaciones para celebrar

Asambleas, siendo todo un medio para atender exclusivamente sus necesidades sindicales, en perjuicio de los intereses de la Administración, cuyos costos deben ser asumidos por sus agremiados y no por el Estado.

Afirma que tales concesiones se derivan de la normativa nacional e internacional vigente sobre el derecho a la libertad sindical, pero que tales concesiones han sido llevados a extremos ayunos del componente de razonabilidad. Señala que el artículo 2 del Convenio 135 de la Organización Internacional del Trabajo es la única norma relacionada con el tema de las llamadas facilidades sindicales, y que tal disposición nunca fue prevista pensando en las relaciones propias de empleo público, por lo que constituye una norma de carácter programática o de recomendación que se debe aplicar atendiendo los límites fijados en ella, límites dentro de los cuales se encuentra el no comprometer criterios básicos de eficiencia.

Indica, adicionalmente, que no existe fuente escrita que señale que las instituciones están obligadas a otorgar beneficios a los grupos sindicales, por lo que las normas impugnadas constituyen un abuso del derecho y generan conflictos de interés, pues no propician una relación equilibrada entre la Junta de Protección Social y el Sindicato.

Sobre este tema, debemos indicar que ya ésta Procuraduría se ha pronunciado con respecto a la posibilidad de brindar ciertas facilidades a los sindicatos a efecto de que puedan cumplir su función de representantes de los trabajadores.

Así, al contestar la audiencia que se nos confirió sobre la acción de inconstitucionalidad que se tramita en el expediente 17-3020-0007-CO contra varios artículos de la Convención Colectiva del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, indicamos que el Convenio n.º 151 de la OIT, denominado Convenio sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública –aún no ratificado por el país–, dispone, en el numeral 1º del artículo 6, que: *"Deberán concederse a los representantes de las organizaciones reconocidas de empleados públicos facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones durante sus horas de trabajo o fuera de ellas."*

También señalamos en esa oportunidad que la concesión de facilidades a los representantes sindicales debe estar sujeta a criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad y, por tanto, no deberían alterar de manera grave las actividades o la prestación de servicios por parte del empleador.

En este caso, estimamos que facilitar "razonablemente" los espacios que requieran los afiliados de la ANEP para celebrar sus asambleas o reuniones, previa autorización de la Gerencia General, no es una facilidad irrazonable ni desproporcionada, sobre todo si se toma en cuenta

que el artículo 9 cuestionado supedita esa prestación a que "no se afecte o interrumpa la continuidad del servicio público mínimo que presta la Institución".

Tampoco consideramos que sea inconstitucional permitir que la ANEP o a su seccional, que coloquen propaganda en los lugares que se designen para ese fin. Nótese que el propio artículo 17 impugnado exige que esa propaganda debe respetar los principios éticos y morales, así como los parámetros estéticos aceptables.

B.- Permisos con goce de salario para asistir a actividades sindicales y para ejercer funciones directivas

-

La acción va dirigida también contra los artículos 11 y 13 de la Convención Colectiva impugnada, los cuales establecen la posibilidad de otorgar permisos con goce de salario a afiliados y dirigentes de la ANEP para que asistan a actividades relacionadas con la actividad sindical. El texto de esas normas es el siguiente:

"ARTÍCULO 11.- *La Junta otorgará permiso con goce de salario a los trabajadores afiliados a la ANEP para que puedan asistir a las Asambleas Generales Ordinarias o Extraordinarias que sean convocadas durante el año por esa Organización. Asimismo, otorgará permiso a los afiliados sindicales para que participen en comisiones en que se les asigne.*

En ambos casos deberá garantizarse la continuidad del servicio público mínimo que presta la Institución, a juicio de la Gerencia General."

"ARTÍCULO 13.- *Cuando haya incompatibilidad de horario, la Junta otorgará permiso con goce de salario a los dirigentes de ANEP, para asistir a sesiones ordinarias de la Junta Directiva Seccional una vez por quincena durante media jornada.*

Cuando un trabajador de la Junta de Protección Social resulte electo a un cargo en la Junta Directiva Nacional de la ANEP, se le concederá licencia con goce de salario por todo el término de su mandato; en el caso de que el trabajador opte por continuar en su labor y no utilizar la licencia señalada se le concederá un día de licencia con goce de salario, por semana, para que asista a las sesiones de la indicada Junta Directiva Nacional."

Manifiesta el accionante que dichos artículos benefician únicamente los intereses sindicales, en menoscabo de la eficiencia de la Administración, ya que las normas carecen de medidas preventivas para evitar la afectación del servicio público que le corresponde atender a los funcionarios públicos.

Sobre el artículo 13, señala que dicha cláusula no pone límite al número de funcionarios que participan en esas reuniones, asimismo, se les concede media jornada para que asistan a las sesiones ordinarias de la Junta Directiva Seccional, lo cual es excesivo y no hay mecanismo alguno para comprobar si efectivamente se llevó a cabo dicha reunión, ni su duración, lo que demuestra, entre otras cosas, la alcahuetería del patrono frente al Sindicato. Sostiene que la norma impugnada atenta contra los principios de igualdad, razonabilidad y proporcionalidad, en razón de que los servidores sindicalizados, por su condición de pertenencia a la ANEP, tendrán mayores beneficios que el resto de funcionarios de la Junta de Protección Social.

Agrega que quienes ostentan cargos dentro de las estructuras sindicales de la ANEP o están afiliados a ese sindicato, gozan de amplísimos tiempos para atender sus propias y exclusivas actividades sindicales, ya que esas normas son omisas en cuanto a establecer la duración máxima de los permisos para asistir a las distintas asambleas, imprecisión que resulta incompatible con los niveles mínimos de seguridad jurídica que debe proveer la norma, lo que la convierte en una liberalidad pura y simple del patrono hacia el Sindicato.

Advierte, finalmente, que tales concesiones mediante licencias con goce de salario no guardan relación con la situación que viven otros funcionarios públicos, por lo tanto, mantener la vigencia de todas esas licencias es reconocer que para unos trabajadores si pueden otorgarse gratuitamente tiempos excesivos, mientras que para otros no.

Sobre este tema, considera este órgano Asesor que existe normativa tanto interna, como internacional, que obliga al Estado costarricense a asegurar que los representantes sindicales, y los trabajadores asociados a ese tipo de organizaciones, cuenten con el tiempo necesario para desarrollar sus actividades sindicales. Nos referimos concretamente al artículo 60 de la Constitución Política, en el cual se regula el derecho a la libre sindicalización, derecho que supone no solo la posibilidad de asociarse, sino también el deber de propiciar las condiciones necesarias para el ejercicio efectivo de ese derecho. Además, el artículo 363 del Código de Trabajo prohíbe "... *las acciones u omisiones que tiendan a evitar, limitar, constreñir o impedir el libre ejercicio de los derechos colectivos de los trabajadores, sus sindicatos o las coaliciones de trabajadores*". En lo que concierne al Poder Ejecutivo, el artículo 33 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil dispone que el jerarca deberá conceder permiso a los dirigentes y miembros del sindicato, para capacitación en el campo sindical, o para realizar estudios dentro del país, o fuera de él.

En el ámbito internacional, el Convenio n.º 87 de la OIT, Relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho a la Sindicalización; el Convenio 98 de la OIT, Relativo a la Protección y Facilidades que deben Otorgarse a los Representantes de los Trabajadores en la Empresa; y la Recomendación n.º 143 de la OIT, Sobre los Representantes de los Trabajadores, obligan al patrono a otorgar el tiempo libre necesario para realizar las tareas de representación, para acudir a reuniones, cursos de formación, seminarios, congresos, conferencias, etc., sin pérdida de salario, ni de otro tipo de prestaciones.

Cabe indicar que ya esa Sala se ha pronunciado sobre la validez de disposiciones similares. Por ejemplo, en la sentencia n.º 5677-2007 de las 17:06 horas del 25 de abril de 2007, ese órgano indicó que los permisos para el ejercicio de la función sindical a los que se refiere el artículo 58 de la Convención Colectiva de la Universidad de Costa Rica no infringen la Constitución:

"Costa Rica ha reconocido ampliamente el derecho a la sindicación, así como la necesidad de dar a los representantes de los trabajadores las facilidades necesarias para llevar a cabo su labor en forma eficaz. Si bien las disposiciones más concretas y específicas en relación con este tema están contenidas en una "Recomendación" de la Organización Internacional del Trabajo, ya la Sala ha reconocido la vigencia de las reglas contenidas en los instrumentos de carácter meramente declarativo, no sujetos al procedimiento para la suscripción y aprobación de los tratados internacionales (...) A partir de los anteriores argumentos, puede concluirse que el artículo impugnado no es inconstitucional, visto que tal disposición se basa en las ya citadas normas constitucionales, internacionales y legales. Los permisos previstos en aquella disposición tienen como objeto que la función sindical sea llevada a cabo en forma eficaz, por lo que su regulación en la Convención impugnada, lejos de transgredir el Derecho de la Constitución, acata sus preceptos en materia de libertad sindical. En todo caso, dicho artículo no le quita a la Administración la obligación de velar por el servicio que presta y de fiscalizar que no exista un uso abusivo del ejercicio del derecho".

Es importante señalar que el artículo 11 impugnado exige como condición para el otorgamiento de los permisos para asistir a Asambleas y para participar en comisiones, que se garantice la continuidad del servicio público, por lo que las autoridades de la Junta de Protección Social deben velar porque se cumpla esa condición.

Partiendo de lo expuesto, considera esta Procuraduría que las normas impugnada, por sí mismas, no son inconstitucionales, aunque sí podrían serlo los eventuales excesos en que se incurra al aprobar las licencias específicas que se soliciten. No obstante, este último aspecto escapa del control que puede realizarse en una acción de inconstitucionalidad como la que nos ocupa.

C.- Permisos con goce de salario a dirigentes y afiliados de la ANEP para actividades de capacitación sindical

-

Cuestiona además el accionante los artículos 12 y 14 de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social, normas que están relacionadas con la posibilidad de otorgar permisos con goce de salario a dirigentes y afiliados de la ANEP para actividades de capacitación. Las normas impugnadas disponen:

"Artículo 12.- *La Junta otorgará permiso con goce de salario a dirigentes y afiliados a ANEP, para asistir a cursos de capacitación sindical y social dentro o fuera del país por el tiempo que dure el curso, siempre que la ausencia del funcionario no perjudique la buena marcha del servicio público, a juicio del Gerente General. El máximo de permisos no podrá exceder de cinco empleados por Área de competencia."*

"Artículo 14.- *La Junta conviene en conceder permiso remunerado a aquellos trabajadores que sean designados para asistir a Congresos o Convenciones Nacionales o internacionales, Laborales o de Seguridad Social avalados por la ANEP, por el tiempo que duren los mismos, respetando el número de participantes establecido en el artículo 12 de esta Convención y que no se afecte la continuidad del servicio público, a juicio del Gerente General."*

Manifiesta el accionante que tales artículos crean un privilegio para los funcionarios de la Junta de Protección Social, pues se les otorga la posibilidad de una licencia con goce de salario para asistir a cursos y capacitaciones o congresos de naturaleza sindical, lo que atenta contra el principio de igualdad.

Indica que en lo que respecta al giro de las instituciones públicas, se debe presumir que la capacitación que reciban los funcionarios debe estar dirigida a mejorar su capacidad e idoneidad, en estricta relación con los fines de la institución; sin embargo, tales beneficios se sustraen objetivamente de la naturaleza y los fines de la institución y el costo lo asume exclusivamente la Junta de Protección Social, en detrimento de sus finanzas y comprometiendo la calidad del servicio prestado, por lo que incumplen el principio de legalidad y afectan el equilibrio presupuestario.

Sostiene que la Sala Constitucional resolvió una acción de inconstitucionalidad tramitada bajo el expediente 04-000529-0007-CO, donde avaló esta clase de ayudas a los trabajadores del Banco Nacional para realizar estudios formales, pues consideró que con ese incentivo se buscaba promover la calidad, permanencia, eficiencia e idoneidad de sus empleados. Agrega que, a pesar de ello, esa Sala también aclaró que esas licencias resultaban válidas en tanto se tratara de estudios relacionados con la función del Banco, lo cual no ocurre en el caso del beneficio contemplado en los numerales 12 y 14 de la Convención Colectiva impugnada, ya que la licencia se confiere para asistir a cursos de formación sindical, siendo que tales materias resultan natural y sustantivamente ajenas al giro de la institución.

En relación con este tema, estima ésta Procuraduría que el otorgamiento de permisos, por plazos razonables, para asistir a cursos de capacitación sindical y para asistir a congresos o convenciones nacionales o internacionales relacionados con temas laborales o de seguridad social, no es inconstitucional.

Ya esa Sala se ha pronunciado sobre la validez de licencias de ese tipo. Concretamente, en la sentencia n.º 3001-2006 indicó que el artículo 13 de la Convención Colectiva de BANCRÉDITO indicó lo siguiente:

"El tiempo reservado a la participación de los afiliados a UNECA en sesiones de capacitación, seminarios, reuniones, etc. dentro o fuera del país, es un desarrollo de los preceptos antes analizados, en especial de los Convenios números 87 y 135, así como de la Recomendación número 143. Los permisos previstos en aquellas disposiciones tienen como objeto que la función sindical sea llevada a cabo en forma eficaz, por lo que su regulación en la cláusula impugnada antes de transgredir el Derecho de la Constitución, acata sus preceptos en materia de libertad sindical. En todo caso, el propio artículo 13 contiene previsiones tendientes a impedir que el ejercicio de los derechos allí reconocidos afecte el servicio que el Banco Crédito Agrícola de Cartago presta. Así, limitan el otorgamiento de estas licencias a una anual para eventos en el exterior y tres anuales para cursos en Costa Rica. Además, se exige solicitarlas con anticipación, se prohíbe el disfrute simultáneo de estos beneficios y se exige la comprobación para su aprobación. Así las cosas, se trata de un beneficio limitado y basado en normas legales, internacionales y constitucionales, por lo que en cuanto a este extremo, la acción deberá ser desestimada."

Una posición parecida a la descrita en la transcripción anterior fue asumida por esa Sala al analizar normas previstas en la Convención Colectiva del Registro Nacional (sentencia 3002-2006), de la Caja Costarricense de Seguro Social (sentencia 17593-2006) y del Banco Nacional (sentencia n.º 1145-2007). En todas ellas sostuvo que el otorgamiento de licencias para formación sindical es válido siempre que no afecte el servicio público.

Por otra parte, exigir que este tipo de licencias esté relacionado con la actividad del ente público que las otorga, o con las funciones que desarrolla el servidor, resulta improcedente. Si se exige ese requisito se tornaría nugatoria la posibilidad de otorgar licencias para formación sindical.

Partiendo de lo anterior, esta Procuraduría considera que los artículos 12 y 14 de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social no son inconstitucionales.

D.- Pago por concepto de gastos funerarios

El accionante impugna también el artículo 23 de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social, norma que permite el pago de una suma por concepto de gastos funerarios. La cláusula impugnada dispone:

"Artículo 23.- *La Junta reconocerá a sus trabajadores el pago de una suma de ciento cincuenta mil colones como colaboración para cubrir parte de los gastos del funeral de su cónyuge, compañero o compañera, sus hijos y sus padres, previa acreditación del certificado de defunción respectivo.*

Dicha suma se incrementará en forma anual, en el mismo porcentaje en que se incremente o varíe el índice de precios al consumidor (IPC).

Cuando fuere un trabajador al servicio de la Junta el que falleciera, dicha suma la recibirán las personas que éste hubiere designado como sus beneficiarios y demuestren haber realizado dichos gastos."

Manifiesta el accionante que la norma transcrita confiere la posibilidad de un pago que carece de razón objetiva de ser, ya que se trata de una erogación que hace la institución sin que guarde relación alguna con su giro de actividades o con el rendimiento del trabajador en el desempeño de sus funciones con miras a mejorar la eficiencia del servicio prestado, por lo que cuestiona su razonabilidad y proporcionalidad.

Indica que la Sala Constitucional ha reiterado que los beneficios que se pacten para los trabajadores vía convención colectiva, deben ser exclusivamente para éstos y no para el disfrute de terceros, razón por la cual, dicha Sala ha declarado inconstitucionales muchas de las disposiciones de otras convenciones colectivas que legitimaban aportes y beneficios a los familiares de los funcionarios.

Sobre este aspecto, estima esta Procuraduría que el otorgamiento de una suma de dinero para atender los gastos propios del fallecimiento de un servidor activo de la Junta de Protección Social no es irrazonable, ni desproporcionado, pues se trata de una especie de reconocimiento por los servicios prestados, que a la vez permite colaborar con la familia del trabajador para superar una situación difícil.

Esa Sala emitió un criterio similar a propósito de una acción de inconstitucionalidad planteada contra la convención colectiva de JAPDEVA. En esa oportunidad indicó lo siguiente:

"... esta Sala encuentra razonable mantener vigente el rubro destinado a ayuda por muerte del trabajador pues se trata de un beneficio que pretende ofrecer cierto alivio a la familia desde el punto de vista monetario ante una situación tan particularmente dolorosa, que sin duda impone gastos adicionales. Se trata además de una suma por un valor relativamente poco significativo en el universo del presupuesto de la institución, y que en todo caso es girada únicamente si el trabajador fallece, retribuyendo de alguna forma el esfuerzo que realizó en su periodo de trabajo con la institución. Considera la Sala que, en tales circunstancias, el establecimiento de un beneficio como éste no conlleva una abusiva disposición de fondos públicos, aunque sí debe interpretarse conforme al Derecho de la Constitución que dicho rubro debe ser debidamente reglamentado y los montos que se asignen deben ser razonables y sujetos a control." (Sentencia n.º 6729-2006 de las 14:44 horas del 17 de mayo de 2006).

A pesar de lo anterior, esta Procuraduría no considera razonable que se otorgue un subsidio económico cuando quien fallece no es el trabajador, sino un familiar suyo. Esto debido a que entre la Junta de Protección Social y el familiar del trabajador no existe vínculo alguno, como sí lo hay entre la esa institución y sus servidores.

Esa Sala, en una oportunidad en que se cuestionó la validez del otorgamiento de un subsidio en dinero para atender los gastos propios del fallecimiento de extrabajadores de la Universidad Nacional, indicó que el beneficio se justifica en el caso de los trabajadores de la institución, no así cuando se trate de extrabajadores:

"Sobre la ayuda que otorga la institución a la familia del trabajador en caso de que éste fallezca, no encuentra la Sala que exista inconstitucionalidad alguna, toda vez que se trata de un beneficio de poco valor que pretende ofrecer cierto alivio a la familia desde el punto de vista monetario ante una situación tan particular, que sin duda impone gastos adicionales. (...) No obstante lo anterior, lo que sí encuentra esta Sala irrazonable, es que dicho rubro sea pagado también por la institución en los casos de jubilados que fallecen, toda vez que éstos no mantienen vínculo formal alguno con la institución, con lo cual no se justifica la utilización de fondos públicos para el pago de tal rubro. Al otorgar dicho pago por el fallecimiento de personas que ya no ostentaban un vínculo laboral con la institución, la Universidad Nacional incurre en un uso indebido de fondos públicos. Es por lo anterior, que la Sala estima que debe anularse la frase "o un extrabajador pensionado" contenida en el artículo 125 de la Convención Colectiva analizada". (Sentencia n.º 1144-2007 de las 15:21 horas del 30 de enero de 2007).

Partiendo de lo expuesto, considera esta Procuraduría que el subsidio económico por fallecimiento es válido en la medida en que se otorgue con motivo del deceso de un trabajador directo de la Junta de Protección Social, no así cuando se trate de familiares de éste.

E- Licencia con goce de salario anterior a la licencia parto

Cuestiona además el accionante el artículo 28 de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social, el cual contempla la posibilidad de otorgar una licencia con goce de salario de dos semanas anteriores a la licencia parto. Tal norma dispone lo siguiente:

"Artículo 28- *La Junta se compromete a otorgar a las trabajadoras que se encuentran en estado de embarazo, una licencia con goce de salario de dos semanas anteriores a la licencia parto, adicionales a los ciento veinte días que concede la Caja Costarricense de Seguro Social."*

Manifiesta el accionante que extender de esta forma los derechos consagrados por la normativa de seguridad social costarricense, contraviene los principios de igualdad, no discriminación, legalidad, razonabilidad y proporcionalidad, ya que tal beneficio no encuentra justificación, aunado al hecho de que propicia una violación al principio de igualdad en relación con el resto de trabajadoras del sector público, lo que genera además discriminación en comparación con las demás mujeres incapacitadas por maternidad que carecen de ese beneficio.

Al respecto, considera esta Procuraduría que ampliar razonablemente los derechos con que cuenta una trabajadora embarazada no implica una violación a la Constitución Política. Por el contrario, ese cuerpo normativo exige una protección especial a favor de la familia y, específicamente, de la madre y del niño (Artículo 51), lo que se concreta en una norma como la que se analiza.

Si se asumiera la tesis de que por vía de convención colectiva no pueden ampliarse los derechos mínimos previstos en la legislación laboral, tal instrumento carecería de sentido. En esa línea, el control de constitucionalidad debe estar dirigido a repeler los abusos que se pacten en ese tipo de negociaciones, en el entendido de que la tendencia de la Convención va orientada a mejorar las condiciones de trabajo de sus destinatarios.

Sobre el tema concreto de la ampliación de la licencia preparto, ya esa Sala resolvió que tal beneficio no es contrario a la Constitución Política:

"Tampoco aprecia la Sala que, con esta cláusula, se vulnere principio constitucional alguno. Con la aprobación del Capítulo de Derechos y Garantías Sociales, se reconoce, constitucionalmente, una serie de mínimos esenciales obligatorios en materia social entre los que destacan por su relación con el asunto sometido a conocimiento, el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamento de la sociedad (artículo 51), la protección especial a la madre y del menor (artículo 54), la protección especial a las mujeres y menores de edad en su trabajo (artículo 71) y el establecimiento de seguros sociales para proteger a los trabajadores contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y las demás contingencias que la Ley determine (artículo 74). Desde esta perspectiva las disposiciones laborales que protejan a las trabajadoras embarazadas y madres y que establecen licencias pre y post parto son beneficios mínimos de protección especial que no atentan contra el Derecho de la Constitución, y por ende, no resultan inconstitucionales aquellos actos con valor de ley como el que se impugna o leyes ordinarias que superen ese mínimo de protección, pues el texto fundamental lo que obliga es a promover las condiciones necesarias para que esos derechos y garantías sean reales y efectivas. Sobre este particular, el hecho que la Negociación de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre la Junta de Protección Social de San José y sus trabajadores –representados por la Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados- haya superado ese mínimo y reconocido una licencia de preparto con goce de salario mayor a la que concede la Caja Costarricense de Seguro Social, no resulta ni discriminatorio ni irrazonable, por cuanto, aunque se haya superado el mínimo, el beneficio es de reconocimiento obligado para todas las trabajadoras embarazadas. Existe un motivo que justifica este beneficio, como es la protección de la madre y del gestante, reconocida constitucionalmente. Tampoco se trata de un beneficio excesivo, sino que aumenta la protección a la madre en período de gravidez en tan sólo quince días adicionales a los ya establecidos legalmente. Todas estas razones llevan a la Sala a entender que la cláusula impugnada en nada transgrede el Derecho de la Constitución." (Sentencia n.º 6727-2006 de las 14:42 horas del 16 de mayo del 2006)

Por lo expuesto, consideramos que la licencia preparto prevista en la norma impugnada no es inconstitucional.

F.- Licencia con goce de salario por matrimonio, nacimiento de hijos y por muerte de parientes

También cuestiona el accionante el artículo 30 de la Convención Colectiva en estudio, el cual permite otorgar una licencia por cinco días hábiles al trabajador por matrimonio, por nacimiento de hijos o por muerte de parientes. Dicha norma dispone:

"Artículo 30. – *La Junta concederá licencia con goce de salario por cinco días hábiles a todo aquel trabajador que contraiga matrimonio; por nacimiento de sus hijos, muerte de sus padres, cónyuge, compañero o compañera, hijos, hermanos y abuelos; y hasta por dos días hábiles, en caso de parientes por afinidad, hasta el segundo grado inclusive, o en casos especiales, debidamente justificados, a juicio del Gerente General."*

Afirma el accionante que la disposición transcrita otorga un beneficio desproporcionado e irrazonable, ya que tales permisos son sufragados por todos los habitantes del país. Advierte que un manejo irresponsable de los tiempos de trabajo, se traduce en el abuso de fondos públicos y que este tipo de ausencias siempre afectan negativamente el rendimiento de las unidades operativas.

En relación con el permiso con goce de salario por concepto de matrimonio, indica que a pesar de la connotación festiva que pueda tener una boda o enlace nupcial en casi todas las culturas, no existe razón de peso alguna para que la Junta de Protección Social, con recursos de todos los habitantes, reconozca regalías por el mero hecho de que tales enlaces tengan lugar, sin que tal concesión guarde relación alguna con el giro de trabajo de la Institución, por lo que lo considera lesivo al principio de igualdad ante la ley y la no discriminación que tutela la Carta Política y la jurisprudencia constitucional.

Sobre el permiso con goce salario por nacimiento de hijos, sostiene que no es procedente y se convierte en abusivo, a raíz de que es un acontecimiento previsible y que por lo tanto puede programarse con la suficiente antelación de manera que no se afecte la jornada laboral y de no resultar posible, existe el recurso a las vacaciones de ley. Indica que pretender por la vía de los permisos con goce de salario que el trabajador atienda sus necesidades personales o familiares, atenta contra los principios de igualdad y no discriminación, pues se trata de una prestación que no se le reconoce formal ni informalmente a la inmensa mayoría de trabajadores del país, aparte de carecer de razonabilidad.

A juicio de esta Procuraduría, la licencia por matrimonio contemplada en la cláusula que se cuestiona no es excesiva y, por tanto, no es irrazonable ni desproporcionada. Ya esa Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre normas similares, con respecto a las cuales no ha encontrado vicio de constitucionalidad alguno. A manera de ejemplo, en la sentencia n.º 17593-2006 de las 15:00 horas del 6 de diciembre de 2006, resolvió lo siguiente:

"Respecto de la licencia por matrimonio, estima la Sala que la posibilidad dada a los trabajadores de la Caja Costarricense de Seguro Social para beneficiarse con un permiso remunerado de ocho días naturales es perfectamente razonable. Se trata de una medida adoptada para permitir que el funcionario disfrute con su pareja los primeros días de su vida matrimonial, protegida en nuestro ordenamiento como un valor de importancia capital, según dispone el artículo 52 de la Constitución Política. El plazo además no es excesivo para atender un acto de tal trascendencia en la vida de la persona. Es claro que en éste y en cualquier otro caso en que la Administración confiera una licencia (remunerada o no) a uno de sus funcionarios, debe tomar todas las previsiones necesarias para que el servicio público que dicho servidor contribuye a prestar, no se vea impedido ni obstaculizado por su ausencia. Tampoco es discriminatoria dicha posibilidad, ya que otros regímenes estatutarios públicos plantean la misma medida, incluyendo el Estatuto de Servicio Civil (artículo 37) y su reglamento (artículo 33)."

En lo que concierne a la licencia por nacimiento de un hijo, debemos indicar que otorgar a los funcionarios un permiso con motivo del nacimiento de un hijo no es desproporcionado ni irrazonable. Se trata de una situación especial en la que se justifica que la familia esté unida, atendiendo las necesidades de toda índole que implica el nacimiento de un hijo. Además, ese beneficio no es exclusivo de los servidores de la Junta de Protección Social, sino que también se otorga a los del Poder Ejecutivo cubiertos por el Régimen de Servicio Civil, según lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil.

Adicionalmente, esa Sala, al conocer acciones de inconstitucionalidad establecidas con la finalidad de cuestionar beneficios similares, ha establecido que tales licencias no son contrarias al Derecho de la Constitución. Ese fue el caso, por ejemplo, de la sentencia n.º 17441-2006 de las 19:39 horas del 29 de noviembre de 2006, relacionada con la Convención Colectiva de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz:

"Tal como se desprende de los incisos a y b citados, la Convención Colectiva de Trabajo de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz otorga licencias con goce de salario al trabajador, en caso de matrimonio y nacimiento de hijos por un término de ocho días y cuatro días respectivamente. Si bien los accionantes estiman que dichas normas son discriminatorias pues resultan desproporcionadas con relación a las otorgadas al resto de los trabajadores, estima esta Sala que no llevan razón. El propio

Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento disponen en sus artículos 37 y 33 respectivamente, el otorgamiento de licencias en casos como los cuestionados (...) Asimismo, partiendo de esa especial protección que otorga la Constitución a la familia, se justifica el otorgamiento de licencias a los trabajadores por el nacimiento de sus hijos, las cuales en todo caso son otorgadas por un plazo razonable. Es por esta razón que la Sala no considera que las cláusulas impugnadas resulten inconstitucionales, toda vez que se justifica este tipo de permiso por tratarse de situaciones especiales, en la cuales el trabajador debe disponer de un tiempo razonable antes de reincorporarse al trabajo.”

Así las cosas, estima esta Procuraduría que la licencia por nacimiento de un hijo a la que se refiere el artículo 30 impugnado, no es inconstitucional.

Finalmente, en lo relacionado con la licencia por la muerte de familiares cercanos, debemos indicar que esa Sala se ha pronunciado ya sobre la razonabilidad de otorgarlas. Así, en su sentencia n.º 2006-17438 de las 19:36 horas del 29 de noviembre de 2006, a propósito de una acción de inconstitucionalidad planteada contra la Convención Colectiva del Banco Popular, concretamente, contra la cláusula que otorgaba licencia con goce de salario por siete días con motivo del fallecimiento del cónyuge, compañero, hijos, o abuelos de crianza del trabajador, esa Sala indicó que “... *partiendo de esa especial protección que otorga la Constitución a la familia, se justifica el otorgamiento de licencias a los trabajadores por el nacimiento de sus hijos y por la muerte de sus parientes más cercanos, siendo en este último caso de especial relevancia que el trabajador pueda pasar su periodo de duelo y reintegrarse en condiciones aceptables al trabajo, para que se garantice la adecuada prestación del servicio público. De igual modo, tampoco resultan desproporcionadas, pues el número de días no es excesivo y como ya se indicó, están contempladas para la mayoría de los funcionarios públicos.*”

En la sentencia a la que se refiere el párrafo anterior, esa Sala tomó en cuenta además que el artículo 33 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil otorga licencias por causas similares a la generalidad de los empleados que trabajan para la Administración Central, por lo que no podría afirmarse que el beneficio que se cuestiona aplique únicamente para los empleados del Banco, o que sea contrario al principio de igualdad o al de razonabilidad.

Una posición similar a la descrita siguió esa Sala en su sentencia 17440-2006 de las 19:38 horas del 29 de noviembre de 2006, donde analizó la validez de las licencias con goce de salario por deceso de parientes previstas en la Convención Colectiva del Consejo Nacional de Producción; y en la sentencia n.º 17441-2006 de las 19:39 horas del 29 de noviembre de 2006, donde se revisaron las licencias contempladas por el mismo concepto en la Convención Colectiva de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz.

Así las cosas, estima esta Procuraduría que la licencia que otorga el artículo 30 de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social de San José a sus servidores con motivo del fallecimiento de un familiar cercano, no es inconstitucional.

III.- CONCLUSIÓN

Con fundamento en lo expuesto, este Órgano Asesor sugiere a esa Sala acoger la acción de inconstitucionalidad únicamente contra el artículo 23 de la Convención Colectiva de la Junta de Protección Social, en tanto admite el pago de una suma de dinero por gastos funerarios por la muerte de familiares del trabajador. Estimamos que las demás normas impugnadas no presentan los vicios de constitucionalidad que acusa el accionante.

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, 26 de julio de 2017.

JULIO ALBERTO JURADO FERNÁNDEZ

PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

helgasc

ADPB-ESC-31476-2018

exp: 18-9545-7-CO