

Discriminación por salud en el trabajo: Una mirada desde la realidad

Idannia Arteaga Monge²⁶

Resumen. El propósito de este artículo es analizar el caso de una persona trabajadora migrante, quién con el patrocinio de la Defensa Pública Laboral, litigó un proceso laboral contra una empresa de servicios médicos por motivo de discriminación por salud. Para ello, se examinará el concepto de discriminación, sus distintas formas de presentarse y el de acoso laboral (mobbing) como daño colateral intrínseco al acto de la discriminación.

Palabras clave. Discriminación por salud, acoso laboral, Defensa Pública Laboral.

Abstract. The purpose of this article is to analyze the case of a migrant worker who, with the sponsorship of the Public Labor Defense, litigated an employment lawsuit against a medical services company on grounds of health discrimination. To this end, the concept of discrimination, its various manifestations, and workplace harassment as an intrinsic collateral damage of the act of discrimination will be examined.

Keywords. Health discrimination, mobbing, Public Labor Defense.

I. Introducción

La Constitución Política en su numeral 33, establece: “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”. Dicha disposición prohíbe la discriminación en todas sus formas, con la finalidad de garantizar la igualdad y el respeto a la dignidad humana de las personas.

Asimismo, en el ámbito laboral el Código de Trabajo reformado, mediante ley N° 9343 del 25 de enero de 2016 (Reforma Procesal Laboral), pionero en referirse a la prohibición de discriminación de forma tan puntual, establece en el artículo 404 la protección en contra de la discriminación en los centros de trabajo de la siguiente manera:

26 Defensora Pública Laboral.

Se prohíbe toda discriminación en el trabajo por razones de edad, etnia, sexo, religión, raza, orientación sexual, estado civil, opinión política, ascendencia nacional, origen social, filiación, condición de salud, discapacidad, afiliación sindical, presentación de denuncias o rendición de testimonio sobre actos de corrupción conforme a lo dispuesto en el artículo 3, inciso 1), de la Ley de Promoción de Denuncias y Protección de las Personas Denunciantes y Testigos de Actos de Corrupción contra Represalias Laborales, situación económica o cualquier otra forma análoga de discriminación. (Así reformado por el artículo 28 de la Ley de protección de las personas denunciantes y testigos de actos de corrupción contra represalias laborales, N° 10437 del 29 de enero de 2024).

El último párrafo del numeral 540 C.T. establece, para estos efectos, que: “(...) podrán impugnarse en la vía sumarísima prevista en esta sección, **los casos de discriminación por cualquier causa**, en contra de trabajadores o trabajadoras, que tengan lugar en el trabajo o con ocasión de él”. También, el numeral 409 C.T. indica “(...) quien alegue la discriminación deberá señalar específicamente el sustento fáctico en el que funda su alegato y los términos de comparación que substancie su afirmación (...)”.

Según la carga probatoria establecida por el Código de Trabajo reformado en su artículo 478 inciso 10) se establece que en los casos de discriminación le corresponderá a la parte patronal: “La justificación de la objetividad, racionalidad y proporcionalidad de las medidas o las conductas señaladas como discriminatorias en todas las demandas relacionadas con discriminaciones”.

Lo anterior nos permite determinar que nuestro marco legal pretende garantizar que todas las personas tengan las mismas oportunidades en el ámbito laboral, con la finalidad de crear un ambiente laboral más justo y equitativo; reconociendo que la discriminación laboral viola los derechos humanos fundamentales de las personas; y, de esa manera, contribuir a consolidar el Estado de Derecho, al garantizar el cumplimiento de los principios de igualdad y no discriminación.

Con base en lo anterior, en el presente artículo analizaremos la Sentencia N.º 2018-000554 del Juzgado de Trabajo de Heredia, de las diez horas y doce minutos del seis de abril del año dos mil dieciocho. Sentencia que se emite a partir de la demanda interpuesta desde mi labor como defensora laboral a favor de una persona trabajadora migrante y en contra de una empresa de servicios médicos. Esta sentencia declara que la empresa recurrida realizó actos discriminatorios contra la persona trabajadora. Esta sentencia fue confirmada por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia a través de la Resolución N.º 2019-000022 de las diez horas veinte minutos del once de enero de dos mil diecinueve.

Dichas sentencias conocen la solicitud de tutela interpuesta desde la Defensa Pública Laboral a favor de una persona trabajadora migrante, por considerar que estaba siendo discriminado por motivos de salud. Dicha persona acusaba tener dificultades para ir al baño a defecar, que lo obligaba a tener que ir de dos a cuatro veces al día, en las cuales tardaba alrededor de veinte minutos. Puesto que su trabajo era medido por tiempo de producción, les pidió a sus jefes una adecuación en sus indicadores de evaluación para que se le descontara el tiempo que demoraba teniendo que ir al baño, sin embargo, esta solicitud le fue denegada. Por lo expuesto, su nivel de producción se vio afectado y, por ello, fue amonestado y amenazado de ser despedido. La demanda presentada se basó en que a la persona actora se le dio una exigencia igualitaria de resultados que a sus personas compañeras, sin advertir la especial condición de salud que presentaba.

Por su parte, la empresa indicó no tener un dictamen médico especializado que certificara la condición de salud, el cual justificara el trato diferenciado que el actor solicitaba. Se indicó que dicho documento debía ser emitido por la Caja Costarricense de Seguro Social; el cual dependía de una cita médica que el trabajador tendría hasta un año después. Lo anterior, le impedía al actor contar de manera inmediata con ese requisito que pedía su patrono para realizar algún tipo de adecuación a su relación laboral.

Aunado al padecimiento que este trabajador sufría, las burlas y el acoso laboral se hicieron presentes de parte de las autoridades superiores y personas compañeras. En este sentido abordaremos cómo el tema de discriminación, en la mayoría de los casos, viene acompañado casi siempre del acoso laboral, por las burlas y la indiferencia en que se trata un menoscabo en la salud. Además, de realizar acoso como una forma de invitar a la persona discriminada a renunciar.

Finalmente veremos la especial carga probatoria con la que el Juzgado de Trabajo resuelve este caso y la validación de esta por parte de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.

II. Análisis

a) Alcances generales sobre el término discriminación y su relación en el ámbito laboral.

El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define el verbo discriminar con dos definiciones, la primera se refiere a “marginar, excluir, segregar, separar, distanciar” y la segunda a “dar un trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos de sexo, de edad, de condición física o mental, etc (...)”.

Existe basta bibliografía acerca del concepto de discriminación. Explicar dicha terminología es importante, pues, a partir de una adecuada definición, comprensión y razonamiento se deriva la viabilidad de reclamarla en un proceso judicial.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que es el documento político y jurídico relacionado con la protección e igualdad de los derechos de todas las personas, señala que toda persona debe estar protegida contra toda discriminación. Lo que quiere decir que no ser discriminado equivale a tener acceso a todos los derechos y libertades consagrados por esta Declaración.

En el artículo 7 de dicha declaración se establece que todos los seres humanos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual y protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Por su parte, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de la Organización de las Naciones Unidas, importante instrumento internacional de protección de los derechos de las mujeres, literalmente establece sobre la discriminación lo siguiente:

[L]a expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera. 4 Estas definiciones son buenos ejemplos de cómo se formula el tema de la discriminación en el terreno de las normas 18 internacionales y son, desde luego, un ejemplo preciso y claro del concepto de discriminación que estábamos buscando. La discriminación se inscribe, de esta manera, en el horizonte de los derechos humanos y las libertades fundamentales, y ello hace evidente la necesidad de su eliminación para lograr una sociedad libre, igualitaria y justa.

Asimismo, tomando como referencia el texto desarrollado por Rodríguez (2004) la discriminación es un trato desigual hacia una persona o grupo de personas basado en características como la raza, el género, la orientación sexual, la religión, la discapacidad, entre otras. Este autor enfatiza la importancia de comprender las raíces históricas y sociales de la discriminación, para poder combatirla de manera efectiva. Asimismo, destaca el papel fundamental del Estado en la promoción de la igualdad y la no discriminación.

b) ¿Qué es la discriminación laboral?

Según la Organización Internacional del Trabajo (OIT, 2012):

[L]a discriminación en el empleo y la ocupación hace referencia a prácticas que tienen el efecto de situar a determinadas personas en una posición de subordinación o desventaja en el mercado de trabajo o el lugar de trabajo a causa de su raza, color, religión, sexo, opinión política, ascendencia nacional, origen social o cualquier otra característica no relacionada con el trabajo que debe desempeñarse.

Añade la citada organización, que las prácticas discriminatorias pueden ser directas o indirectas:

Discriminación directa: tiene lugar cuando se establece una distinción, una preferencia o una exclusión explícitas por uno o varios motivos. Por ejemplo, un anuncio laboral “sólo para mujeres menores de 30 años” constituiría una discriminación directa.

Discriminación indirecta: se refiere a situaciones, medidas o prácticas aparentemente neutrales pero que en realidad tienen un efecto negativo en las personas pertenecientes a un grupo determinado. Es un tipo de discriminación que puede ser más sutil y menos evidente que la directa; sin embargo, sus consecuencias son igualmente perjudiciales. Podemos citar, como ejemplo, los horarios laborales rígidos, pues estos pueden no ser compatibles con las responsabilidades familiares, lo que afecta desproporcionadamente a las mujeres (tal como el Proyecto de Ley de Jornadas Laborales 4X3, discutido ampliamente en el ámbito costarricense).

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (México, 2018) realiza una definición más amplia sobre las distintas formas en que se puede presentar la discriminación y las define de la siguiente manera:

Discriminación de hecho: Consiste en la discriminación que se da en las prácticas sociales o ante funcionarios públicos, cuando se trata de modo distinto a algún sector, como por ejemplo a las mujeres o a las personas mayores.

Discriminación de derecho: Es aquella que se encuentra establecida en la ley, vulnerando los criterios prohibidos de discriminación, mediante la que se da un trato distinto a algún sector. Es el caso, por ejemplo, de una ley que estableciera que las mujeres perderían su nacionalidad si contrajeran matrimonio con un extranjero, pero que esta ley no afectara a los hombres que estuvieran en semejante situación.

Discriminación por acción: Cuando se discrimina mediante la realización de un acto o conducta.

Discriminación por omisión. Cuando no se realiza una acción establecida por la ley, cuyo fin es evitar la discriminación en contra de algún sector de la población.

Discriminación sistémica. Se refiere a la magnitud de la discriminación de hecho o de derecho en contra ciertos grupos en particular. (p. 10-12).

Conocer a fondo las distintas maneras como se puede presentar la discriminación es una forma de visibilizar este flagelo y poder luchar a favor de la igualdad de oportunidades. Esto permite a todas las personas poder desarrollar plenamente sus talentos y calificaciones de conformidad con sus aspiraciones y preferencias, así como, gozar de igualdad de acceso al empleo y de las condiciones de trabajo.

Para lograr la eliminación de la discriminación en el empleo y la ocupación, no basta con erradicar simplemente las prácticas discriminatorias. También es necesario promover la igualdad de oportunidades y de trato en el lugar de trabajo con acciones positivas en todas las fases de la relación de trabajo, incluidas las prácticas de jubilación, retención, promoción y terminación, la remuneración, el acceso a la formación profesional y el desarrollo de las competencias profesionales.

Del estudio de las diferentes definiciones, para propósitos prácticos de este estudio, se entiende por discriminación indirecta por salud en el empleo como: aquella situación en la que una persona trabajadora con un menoscabo en su salud reclama a una persona patrona la forma de ser tratado en su trabajo y que se espere de él resultados laborales igualitarios a los demás trabajadores; cuando en realidad el trabajador con problemas de salud está presentando situaciones de desventaja que ameritan y a tener un trato desigual o preferencial.

De esta manera ya lo ha resuelto la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en el voto 112-2017 de las diez horas veinte minutos del veintisiete de enero de dos mil diecisiete que, en lo que interesa, indica:

En este sentido, es necesario hacer énfasis en que la parte demandada menciona expresamente en su recurso que no se siguió ese procedimiento porque no era aplicable al caso, sino que más bien, se hizo uso de la potestad de libre despido. No obstante, **debe destacarse que esa posibilidad que tiene la parte patronal, cede ante los casos de personas trabajadoras que se encuentran en circunstancias de especial vulnerabilidad, como lo son quienes han sufrido un accidente del trabajo y presentan problemas de salud, a quienes la legislación busca proteger de despidos discriminatorios**, como se dio en el caso del accionante.

El proceso por discriminación que se presente en vía judicial debe de enunciar de manera clara, precisa y circunstanciada los indicios por los que se considera ha existido conductas discriminatorias, además de indicar por qué se consideran discriminatorios esos indicios. Tal y como lo ha dispuesto la sentencia 2005-1205 de la Sala Constitucional:

En consecuencia, prima facie, **el amparado que alega discriminación laboral debe desarrollar una actividad alegatoria suficientemente concreta y precisa, en torno a los indicios de que ha existido tal violación al derecho a la igualdad.(...)**“(...)**El principio de igualdad, comprensivo de la prohibición de discriminar, busca que todas las personas sean tratadas igual por el Estado en cuanto a lo que sea esencialmente igual en ellos; de otro lado, pueden ser tratados desigualmente en todo aquello en que sean sustancialmente distintos.** Dicho principio concibe un trato igual para las personas que se encuentren en una misma situación jurídica o en condiciones similares y sólo media violación del mismo, cuando existe un trato discriminatorio carente de justificación”. (El destacado no corresponde al original).

El Convenio de la Organización Internacional del Trabajo relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, Convenio 111, ratificado por Costa Rica, nos habla sobre cómo se considera el término de discriminación en este ámbito y esta refiere a su artículo número 1º, que literalmente indica:

1. A los efectos de este Convenio, el término “discriminación” comprende: a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación, que podrá ser especificada por el miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados. 2. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones, exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.3. A los efectos de este Convenio, los términos “empleo” y “ocupación” incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones, como también las condiciones de trabajo.

Sobre la discriminación en el trabajo señala Ermidia (2011) que:

[H]ay un punto de partida: **la relación de trabajo es una relación de poder entre desiguales, en la que hay una parte fuerte y otra débil. Por tanto, es un campo fértil para la discriminación. Discrimina quien puede y no quien quiere y el empleador tiene el poder para hacerlo. Entonces es natural que el Derecho laboral prohíba la discriminación, que agrede o contradice principios fundamentales, como los de igualdad, protección del más débil y el de dignidad de la persona humana (...)**”. (El destacado no corresponde al original).

c. ¿Qué es el acoso laboral?

El científico Leymann (1996) a quien se le atribuye la descripción clásica de acoso laboral, lo define en su libro *Mobbing* como: *“una situación en la que una persona, o varias, ejercen una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente, durante un tiempo prolongado, sobre otra u otras personas en el lugar de trabajo con el fin de destruir sus redes de comunicación, destruir su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y conseguir su desmotivación laboral”*.

Vemos como el acoso laboral y la discriminación en el trabajo se relacionan de una misma manera; a mi juicio casi, sin poderse diferenciar; con una única finalidad que la persona trabajadora acosada renuncie a su lugar de empleo.

III. Discriminación por salud en el trabajo una mirada desde la realidad

a) Análisis de la sentencia n.º 2018-000554 del Juzgado de Trabajo de Heredia.

El protagonista de esta historia es trabajador migrante contratado como operario industrial, quien laboraba en producción de implementos médicos. Tenía un horario nocturno de diez de la noche a seis de la mañana. Llevaba siete años laborando para esa empresa y desde hacía un año atrás comenzó a tener dificultades para defecar, lo hacía con sangre en sus heces, dichas dificultades se fueron incrementando a lo largo de todo el

año, al punto de tener que ir al baño a defecar de dos a cuatro veces al día por lapsos de 20 minutos.

Ante tales circunstancias, solicitó verbalmente a su supervisora que le realizara una adecuación de tiempo, ya que, estaba perdiendo diariamente una hora de producción. Esta misma solicitud se la realizó a su jefe directo. La única medida que tomaron fue permitirle ir más de una vez al baño y durar más de 7 minutos que era lo estrictamente permitido en la empresa. Desde que comenzó con este padecimiento su producción individual comenzó a disminuir, por ello, sufrió varias amonestaciones, así como burlas. Su jefe directo le decía “ya comenzó con el dolor de ovarios” ya que defecaba sangre y tenía dolor abdominal.

El trabajador se presentó al médico de empresa y lo refieren al hospital donde se encontraba haciendo todos los exámenes a efecto de determinar el padecimiento. Le hicieron exámenes de sangre de heces y una tomografía computarizada (TAC) anal, también conocida como colonoscopia virtual, y se encontraba esperando resultados. También tenía una cita médica pendiente al momento de los hechos, programada para un año calendario posterior. Su condición de salud se agravaba y le preocupa que lo despidieran, pues ya había sido amenazado.

El trabajador se había destacado durante su relación laboral por ser un buen colaborador cuyo rendimiento había disminuido a partir de la fecha en que comenzó con esos padecimientos. Fue amonestado por mal rendimiento y determinaron quitarle 10 minutos de producción (lo que significaba que le quitaban la producción que él realizaba en 10 minutos). Su supervisora constantemente lo acosaba, le decía que duraba mucho en el baño y le preguntaba si le dolían los ovarios. Se le entregó una segunda amonestación, denominada “Carta de Seguimiento-Desempeño Laboral”, donde le indicaron que llevaba dos meses de tener eficiencia mínima y, de continuar con ese rendimiento, que la empresa procedería con más sanciones disciplinarias sin descartar el despido.

El día que le realizaron la segunda amonestación el trabajador presentó una nota a su supervisora, en la cual le justificaba el porqué disminuyó la producción. Le exponía la situación de salud que lo aquejaba y que la cita que le había dejado la Caja Costarricense de Seguro Social era hasta para dentro de un año. Expresaba que él era migrante y que la situación le era más difícil que a las demás personas, pues, no contaba con redes de apoyo que le colaboraran para asistir a medicina privada y que contaba con una familia a la cual alimentar. Con estas explicaciones, el trabajador quería justificar la hora diaria que perdía al ir al baño, que sumado a los 10 minutos que se le disminuían de producción por castigo lo hacían bajar los resultados de

producción. Les pidió encarecidamente a las autoridades de la empresa que le realizaran una adecuación, a efecto de cambiar las metas de producción, dado sus constantes idas al baño para defecar.

También, además de conversar y presentarle dicha nota a su supervisora, solicitó una reunión con Recursos Humanos de la empresa. Conversó con el jefe de su supervisora, a todos les comentó de su situación y nadie hizo absolutamente nada, todo lo contrario, se le dio un trato de burla que constituía una forma de acoso laboral.

En este punto podemos corroborar que efectivamente la discriminación generalmente no se presenta sola, puesto que, se hace acompañar del acoso laboral. Sobre este tema se dice que Heinz Leymann afirmó que “(...) el lugar de trabajo constituye el último campo de batalla en el que una persona puede matar a otra sin ningún riesgo de llegar a ser procesada por un tribunal”.

A partir de la situación narrada por la persona trabajadora, la Defensa Pública Laboral interpone Proceso Laboral Sumarísimo por discriminación por motivos de salud en contra de su patrono. La empresa demandada responde de forma negativa e indica, en resumen:

(...)Refirió que la primera vez que el accionante fue atendido por el médico de empresa por dolores estomacales fue el 24 de agosto de 2017. Destacó que este no ha aportado dictamen médico alguno que haga constar que no puede realizar las actividades laborales diarias, o bien, que estas deban adecuarse. Señaló que el demandante fue sancionado los días 27 de abril, 19 de mayo, 13 de julio y 10 de setiembre de ese año por baja eficiencia y en ninguna de esas oportunidades alegó tener problemas de salud. Interpuso las excepciones de falta de legitimación y falta de derecho (...). (Ver Sentencia 2019-000022 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de las diez horas veinte minutos del once de enero de dos mil diecinueve).

El Juzgado de Heredia a efecto de resolver el presente, en la audiencia de juicio solicita prueba para mejor resolver:

De conformidad con los artículos 522 y 536 del Código de Trabajo, se pospuso el dictado de la sentencia una vez realizadas las conclusiones, con la finalidad de remitir a la parte actora a la Sección de Medicina del Trabajo, para recabar como prueba para mejor proveer un dictamen médico legal sobre la condición de salud de la parte actora. Dicho dictamen fue rendido dentro del plazo de ley y además fue puesto en conocimiento a las partes, dándole la oportunidad del contradictorio, con estricto apego a la naturaleza del proceso y los plazos que indica la normativa procesal laboral. (Ver Sentencia 2019-000022 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de las diez horas veinte minutos del once de enero de dos mil diecinueve).

El dictamen de Medicatura Forense al respecto, informó:

Dictamen Médico Legal 2018-0000355 (ver imagen 155 a 162) así lo confirma, pues recalca no solo la existencia de dichos elementos que afectan la salud del actor, sino que además puntualiza que el actor ha consultado el médico de empresa por dichos motivos. En su parte conclusiva al respecto indica: “En suma es un usuario con antecedentes desde el 10 -11-2015 según el Área de Salud de Cubujuquí, de dolor a nivel abdominal tipo cólico de dos semanas de evolución, con sangrado rectal “rojo vivo” de 3 días de evolución, con diagnóstico de Síndrome de Colon Irritable sin diarrea. Fisura rectal y estreñimiento crónico por lo que desde entonces ha tenido varias consultas por médico de empresa u Hospital de Alajuela por esos síntomas y signos colorectales”. (Sentencia de Primera Instancia N°2018-000554 de las dieciséis horas y doce minutos del seis de abril del año dos mil dieciocho).

El Juzgado de Trabajo de Heredia (sentencia N° 2018-000554), declaró que la empresa incurrió en discriminación. Se obligó a la empresa demandada al cumplimiento de las siguientes pretensiones:

- 1.- Deberá mantener la ampliación del tiempo para el uso del servicio sanitario, según las necesidades médicas del actor, de la forma en que se ha venido haciendo.
- 2.- Deberá conforme el Principio de Buena Fe que rigen las relaciones labores, readecuar de forma inmediata los porcentajes de productividad exigidos al actor, conforme un análisis objetivo y proporcional, con especial concordancia, a la ampliación del uso del baño que la misma empresa le otorgue al actor, con el fin de no ver afectada su productividad en razón de su condición de salud.

Dichas medidas, serán por el período que el mismo médico de la empresa determine, debiendo ser adecuadas en el momento que los demás estudios médicos que aún se encuentran pendientes por parte de la Caja Costarricense del Seguro Social, sean presentados al actor.

3.- De conformidad con el numeral 562 del Código de Trabajo, deberá la parte demandada cancelar ambas costas del proceso (...)

Dicha sentencia determinó que, a partir de los hechos probados, el actor logró acreditar que fue objeto de conductas discriminatorias por su patrono, de acuerdo con los hechos número tercero, cuarto y quinto de la sentencia de marras donde se indicó textualmente lo siguiente:

TERCERO: Que la empresa demandada tenía conocimiento de la condición de salud del actor. (Ver expediente médico del actor, visible a imagen 71 a 78, ver testimonial Rojas Chang, Fallas Ugalde, Montoya Quirós, ver Carta del actor, imagen 35 a 36). En declaración de parte el actor indicó le había comentado a sus jefes directos Jorge Fallas y Natalia Alvarado sobre su condición de salud (ver minuto 02:54 a 03:30), ello lo reafirmó el testigo Rojas Chang (ver minuto 03:45 a 04:11) y así consta además en el Expediente de Atención Médica del actor dentro de la empresa (...).

(...) CUARTO: Que el actor sufrió una baja en su producción, que fue objeto de un procedimiento de mejora por parte de la empresa. (ver Procedimiento de mejora, ver imágenes 83 a 88, Amonestaciones (...))”

(..) QUINTO: Un trato discriminatorio en razón de su condición de salud (ver Declaración de parte, ver declaración del testigo Rojas Chang, ver testimonial de Fallas Ugalde). En la declaración de parte del actor y la prueba testimonial del señor Rojas Chang, **se enfatiza la existencia de conductas discriminatorias, especialmente por medio de bromas, que hacen alusión ofensiva sobre una condición de salud. Así lo indica el testigo Rojas Chang en su declaración (ver minuto 12:16 a 12:40), mismo que indicó don Jorge Fallas, (ver minuto 22:43 a 22:52) no recordar. No obstante, la declaración testimonial del testigo Rojas Chang por su claridad, serenidad y concordancia merece plena credibilidad para quien juzga, la cual se contra resta con la falta de memoria del señor Fallas Ugalde, donde indica no recordar si realizó tratos discriminatorios al actor, cuando se le consultó sobre una situación en concreto, demostrando a criterio de este Juzgador, una situación de evidente encubrimiento, pues no resulta lógico a las reglas de la sana crítica que se olvide una situación tan gravosa e importante dentro del presente proceso. Ello evidencia, que existieron conductas discriminatorias, pues a contrario sensu, cualquier jefe inmediato, negaría**

dichas afirmaciones. Pero la discriminación a la que fue objeto el actor no se reduce a las frases ofensivas, sino que además se hace acompañar de la falta de respuestas para recibir una atención oportuna a sus dolencias, adecuado además de sus horarios y sus niveles de producción (...)”

La empresa demandada, no contenta con la sentencia que establecía que había realizado discriminación laboral a su trabajador, presenta recurso de casación en el cual, entre otros alegatos, invocó como yerro en la sentencia que el Juzgado de Heredia trajo al litigio un medio probatorio ilegítimo, al haber enviado al actor a Medicatura Forense a efecto de determinar su quebranto de salud.

La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia (voto N° 2019-000022) refiere sobre la prueba ilegítima que reclama la demandada indicando que:

c) Medio probatorio ilegítimo. Este alegato, al igual que el primero, se contempla en el inciso 4. **La recurrente alega que la prueba solicitada a la Sección de Medicina del Trabajo del Organismo de Investigación Judicial resulta improcedente, porque dicha dependencia no es competente para realizar la valoración médica ordenada.** Se debe mencionar que **ninguna de las normas invocadas específicamente, los artículos 233, 265 y 516 del Código de Trabajo- dispone que ese órgano esté impedido para atender las solicitudes que remitan los juzgados de trabajo en procesos ajenos a riesgos o enfermedades laborales, tal y como se expone ante la Sala,** con lo cual no se está en el supuesto de prueba ilegítima.

En este sentido, es importante analizar la relevancia de esta sentencia, pues, al corroborar dentro del contradictorio que el actor había informado a sus superiores que tenía una afectación de salud; se pudo determinar que la discriminación a la que fue objeto el actor no se redujo solamente a frases ofensivas que le decían, sino que a la falta de respuesta para recibir un trato diferenciado por parte de la empresa.

Lo que nos lleva a decir que, frente al conocimiento que pone un colaborador en una empresa de un menoscabo en su salud, la parte patronal debe realizar una adecuación conforme a la afectación que se corrobora. Lo anterior, por cuanto, es discriminatorio debido a la omisión en el actuar patronal. Finalmente concluye la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia sobre este caso:

[Q]ueda claro que el actor cuenta con una condición de salud particular, la cual, además de requerir del otorgamiento de tiempos distintos para el uso del servicio sanitario, constituye el término de comparación en el que se sustancia la afirmación de discriminación, pues resulta evidente que no está –por el padecimiento que presenta- **en las mismas condiciones de producción que sus compañeros, si el tiempo efectivo de trabajo, en su caso, es distinto.** Por esta razón, es razonable advertir que **bajo un sistema como el que emplea la demandada, con controles de producción por “metas de cumplimiento” y por porcentaje de “cumplimiento alcanzado”, una afectación en el tiempo de producción indiscutiblemente se reflejará en el cumplimiento de las metas de producción. Es en este punto donde se estima plenamente admisible la demanda, en tanto el estado físico del accionante le imponía a la accionada la limitación de exigirle a él los mismos términos de producción de sus compañeros.** Al respecto, la propia aceptación de haberle otorgado tiempos diferenciados para el empleo del servicio sanitario es una evidencia clara del conocimiento que tenía la empresa del padecimiento del demandante. Aún cuando en el recurso se mencione que la demandada tomó las medidas de seguimiento según la normativa que rige a lo interno, no acreditó que efectivamente haya readecuado la productividad del trabajador a sabiendas del tiempo reducido de labores que tiene en razón de su condición de salud. **Bajo estos términos, en donde se da una exigencia igualitaria de resultados sin advertir la especial condición del actor, el trato igualitario se constituye, por sus efectos, en una acción abiertamente discriminatoria** y justifica el interés del accionante en la presentación de esta demanda; ya que no cabe duda que de mantenerse en los parámetros de producción exigidos, en los que no se pondere su especial condición, enfrenta la posibilidad de continuar siendo sancionado. (Voto N° 2019-000022).

IV. Síntesis

A partir del litigio expuesto en este artículo, podemos concluir que el tema de la discriminación por salud y sus efectos colaterales en la vida laboral ha sido un tema del que se ha podido concientizar un poco más desde la entrada en vigencia de la Reforma Procesal Laboral en el año 2017.

La formulación, desarrollo y judicialización de esta figura jurídica responde entre otras a la necesidad de eliminar las desigualdades laborales dentro de un lugar de trabajo donde las mediciones de desempeño de los trabajadores son iguales, sin tomar en consideración las situaciones de salud en la que se encuentran algunos de sus colaboradores.

Una forma de discriminación por salud dentro del mercado laboral puede ser aquella situación en la que una persona experimenta un padecimiento o enfermedad, la cual puede afectar su remuneración o rendimiento si se le mide de igual forma frente a otros trabajadores que no experimentan ningún tipo de situación similar.

El caso analizado expone la actuación de una persona trabajadora migrante que debió formular una solicitud de tutela jurídica ante el Juzgado a través de la Defensa Pública Laboral por considerar sufrir discriminación como consecuencia de los padecimientos de salud que sufría y que fueron dados a conocer a su empleador, sin que este los considerara para adecuar o mejorar sus condiciones laborales, afectando no solo su nivel de producción sino el enfrentar burlas, conductas de acoso, hostigamiento y una serie de sanciones que representaban un riesgo de despido. El trabajador logró demostrar las afectaciones que le provocó la falta de empatía de su empleador, razón por la cual se condenó a la empresa contratante.

Es importante reflexionar más allá del resultado de la actuación legal que realizó el demandante en un esfuerzo por defender sus derechos y conservar su trabajo a pesar de los problemas de salud que le afectaban. Los actos discriminatorios sufridos, acompañados de las burlas de sus compañeros, el temor a perder su empleo, la incertidumbre por su diagnóstico médico, el cual dependía totalmente del seguro social por la imposibilidad del trabajador de poder financiar la consulta médica privada, el tener que exponer de manera constante ante diferentes jefaturas, su personal situación, lo cual provocaba su revictimización, sin resultado positivo alguno, nos enfrenta ante un conjunto de situaciones que violentan la dignidad de la persona trabajadora, menoscaban sus derechos y contribuyen a empeorar su condición de salud integral.

Los empleadores deben comprender que los actos discriminatorios tienen una profunda afectación, cuyos daños colaterales pueden ser incuantificables e irrecuperables, lo cual si bien es cierto los expone al pago de altos costos por indemnizaciones, lo peor que provocan es el daño a la dignidad humana de un colaborador que, como en este caso, había dado durante mucho tiempo lo mejor de sí en favor de la empresa.

Que sirva este texto de reflexión sobre la responsabilidad humana de los empleadores para con sus colaboradores, pues en tanto la misma se encuentre presente, este tipo de litigios perderían su razón de ser. Los recursos humanos no pueden ser vistos o tratados como máquinas, los empleadores deben reconocer que los mismos tienen particularidades que, justamente por su carácter humano, deben saberse abordar y administrar desde la empatía y la responsabilidad social.

V. Bibliografía

- Ermida O. (2011). Protección, Igualdad, Dignidad Libertad y No discriminación. Revista *Derecho Laboral Montevideo t.LIV núm. 241, 2011*
- Código de Trabajo (1943). Recuperado de: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=8045&nValor3=101952&strTipM=TC
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México (2018). El derecho a la no discriminación. México.
- Constitución Política de Costa Rica (1949). Recuperado de: https://pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=871.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948). Recuperado de: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Diccionario de la Real Academia (2024) Entrada: “acoso”. [Diccionario de la lengua española | Edición del Tricentenario | RAE - ASALE](https://www.rae.es/diccionario-de-la-real-academia)
- Hirigoyen, M. (2014). *Todo lo que hay que saber sobre el acoso moral en el trabajo*. Barcelona: Paidós.
- Juzgado de Trabajo de Heredia. Sentencia N° 2018-000554. Resolución de las dieciséis horas y doce minutos del seis de abril del año dos mil dieciocho.
- Organización Internacional del Trabajo. (2012) Empresas, discriminación e igualdad. Recuperado de: <https://www.ilo.org/es/resource/preguntas-y-respuestas-sobre-las-empresas-discriminaci%C3%B3n-e-igualdad#Q1>
- Organización Internacional del Trabajo (1951). *Convenio 100: Igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor*. Recuperado de: https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312245
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Político (1970). Recuperado: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>.
- Rodríguez, J. (2004). ¿Qué es la discriminación y cómo combatirla? México: México.
- Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 116-2019 de las once horas del seis de febrero de dos mil diecinueve.

- Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 2019-000022, de las diez horas veinte minutos del once de enero de dos mil diecinueve.
- Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 2020-382, de las doce horas diez minutos del cinco de marzo de dos mil veinte
- Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 2018-001951 de las once horas del siete de diciembre de 2018.