ISSN: 2215-6682

Revista

VOLUMEN 2, 2023, COSTA RICA

DE DERECHO DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE LA

DEFENSA PÚBLICA

UN ACERCAMIENTO AL DESPIDO DISCRIMINATORIO

y la carga de la prueba dentro del proceso judicial

M.Sc. Flora Cerda Montero[1]

Resumen:

En este artículo se aborda el tema del despido analizando los motivos que han llevado a brindar una protección especial contra la discriminación, se presenta normativa internacional y nacional más relevante, así como algunos votos de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia que han desarrollado jurisprudencia de suma importancia para comprender la carga probatoria en vía judicial.

Palabras claves

Discriminación, carga probatoria, objetividad del despido.

Abstract:

This paper discusses the topic of dismissal, analyzing the reasons that have led to providing special protection against discrimination. It presents the most relevant international and national regulations, as well as some votes of the Second Chamber of the Supreme Court of Justice that have developed jurisprudence of great importance to understand the burden of proof in the judicial process.

Keywords:

Discrimination, burden of proof, objectivity of dismissal.

[1]Defensora Pública Laboral en la oficina de San José. Licenciada en Derecho por la Universidad de Costa Rica (1992) y Magister en Derecho del Trabajo y Seguridad Social por la Universidad Estatal a Distancia (2017).

1. INTRODUCCIÓN

Tratados internacionales y normativa nacional protegen al trabajador contra la discriminación, siendo además un derecho fundamental proclamado en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998. De esta forma, la libertad de despido patronal encuentra límites en tanto la persona trabajadora considere que está siendo víctima de discriminación.

En este caso, las personas trabajadoras cuentan con la posibilidad de presentar un proceso sumarísimo donde aleguen los hechos y la comparación en los que se fundamenta (artículo 409 del Código de Trabajo). A partir de lo anterior, le corresponde al patrono, según el artículo 478 inciso 10 del mismo cuerpo legal, probar en vía judicial, "la objetividad, racionalidad y proporcionalidad de las medidas o las conductas" presentadas por la persona trabajadora.

Al cumplirse 6 años de la entrada en vigencia de la Ley 9343 de 25 de enero del 2016, Reforma Procesal Laboral, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha tenido la posibilidad de revisar y analizar diferentes situaciones que se han alegado ser discriminatorias y resolver sobre la proporcionalidad y racionalidad de los criterios objetivos alegados por los patronos.

La parte patronal cuenta con la llamada "libertad de despido", que encuentra su sustento en el artículo 85 inciso d del Código de Trabajo, permitiéndole rescindir la relación laboral basado en "la propia voluntad del patrono". Sin embargo, esta libertad encuentra límites frente a situaciones discriminatorias, que serán expuestas en este artículo.

2. ASISTENCIA LEGAL GRATUITA

La persona trabajadora que se considere víctima de discriminación es beneficiaria de patrocinio letrado gratuito, sin que se le aplique límite económico alguno, ya que "tendrán derecho a asistencia legal gratuita, costeada por el Estado, para la tutela de sus derechos en conflictos jurídicos individuales", según el primer párrafo del numeral 454 de la Ley 9343, lo que se refuerza con el segundo párrafo del mismo artículo, que prevé la existencia de abogados y abogadas de asistencia social que les brinde asistencia legal gratuita en aras de proteger sus derechos laborales.

Dicho beneficio encuentra sustento en normativa internacional, donde incluso la prohibición a discriminar es considerada uno de los primeros cuatro derechos fundamentales laborales que fueron enumerados en la Declaración de 1998 de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

Uno de los mayores problemas de las poblaciones que se encuentran en desventaja, es que usualmente son objeto de discriminación, lo que a su vez conlleva una limitación de su derecho de defensa (Giménez, citado por Pelletier, 2014, citado por Cerda, F, 2017, p. 111) Esta limitación no tiene una justificación válida, lo es solo por el hecho de formar parte de un grupo vulnerable, con mínimo acceso a alimentos, educación, salud, asesoría, etc. Esta es la razón que ha llevado a que sean merecedores de una protección especial y que el Estado vele por su protección, brindándoles asistencia legal gratuita y procesos especiales para la tutela de sus derechos.

Por su parte, la Opinión Consultiva OC-18/03 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 17 de setiembre del 2003, expuso claramente que la prohibición de discriminación y el principio de protección igualitaria devienen en norma de jus cogens, de carácter erga omnes. A partir de esta posición, estos temas se han elevado a normativa constitucional y de tratados de derechos humanos, formando parte del sistema universal y regional (Courtis, s.f., p. 1 citado por Cerda, F, 2017, p. 110).

3. PROTECCIÓN INTERNACIONAL

Los primeros dos artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, son fundamentales en la protección internacional de la igualdad y no discriminación, estableciendo que "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos..." y que todos, sin distinciones de ningún tipo, contamos con los derechos y libertades que se establecen en ella. En materia laboral, ha reforzado también la protección contra la discriminación, previendo que es un derecho del ser humano, elegir libremente su empleo, ser protegido contra la falta de este y a contar con condiciones equitativas y satisfactorias.

Otros instrumentos internacionales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fortalecen el principio contra la discriminación, refiriéndose también al derecho de trabajo,
También la Convención Americana de Derechos Humanos ha tratado el principio de igualdad ante la ley y la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el Estado debe respetar y garantizar los derechos de la Convención sin discriminar. Según Pelletier, "la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar 'sin discriminación' los derechos contenidos en la Convención Americana y por tanto, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión; en cambio, si por el contrario la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24." (Citado Cerda, F., 2017, p. 112).

La OIT mantiene una participación activa velando por proteger los derechos fundamentales del trabajador, elabora políticas de desarrollo y apoya los esfuerzos de los países para conseguir el pleno empleo, para elevar los niveles de vida, para distribuir equitativamente los frutos del progreso, para proteger la vida y la salud de los trabajadores y para fomentar cooperación entre empleadores y trabajadores que permitan mejorar la producción y las condiciones de trabajo (Organización Internacional del Trabajo, 1984 citado por Cerda, F, 2017, p. 113).

Las actividades de la OIT se relacionan con la protección de los derechos humanos. Sin embargo, hay libertades fundamentales que se revisan especialmente, como lo es la protección contra la discriminación en materia de empleo y el derecho al trabajo (Organización Internacional del Trabajo, 1984 citado por Cerda, F, 2017, p. 113).

En temas de discriminación, nuestro país ratificó el Convenio 100 de la OIT, acerca de la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor, complementado con la Recomendación No. 90 de la OIT sobre igualdad de remuneración. También se encuentra ratificado por Costa Rica el Convenio 111, sobre la discriminación en el empleo y la ocupación y solicita excluir discriminaciones basadas en raza, color, sexo, religión, política, origen nacional o social relacionada con el acceso al empleo y a las condiciones de las ocupaciones laborales (Organización Internacional del Trabajo, 1984 citado por Cerda, F, 2017, p. 115).

Este convenio 111 da significado al vocablo discriminación en el siguiente sentido:

> "**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."

Además, invita a los Estados a establecer medidas tendientes a eliminar la discriminación y a fomentar la igualdad de oportunidades y de trato en las relaciones laborales, así como modificar su normativa para adaptar el principio de no discriminación e impulsar la educación en este sentido (Chaves y Jiménez, 2008 citado por Cerda, F, 2017, p. 115).

4. NORMATIVA COSTARRICENSE

A nivel nacional se ha cumplido con la normativa internacional, aunado al hecho de que nuestra Sala Constitucional ha expuesto que los derechos provenientes de instrumentos internacionales de derechos humanos tienen rango igual a la Constitución Política (Bolaños, 2011 citado por Cerda, F, 2017, p. 116).

El artículo 33 de la Constitución Política costarricense, reformado en 1999, establece que: "Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana", tutelando este derecho humano fundamental y llevando a la Sala Constitucional ha resolver en el pasado asuntos laborales, considerándolo un derecho inespecífico laboral (Bolaños, 2011, citado por Cerda, F, 2017, p. 116).

El 18 de julio del año 2001 a través de la Ley Nº 8107, se adicionó el Título XI con un Capítulo Único sobre la Prohibición de Discriminar al Código de Trabajo de 1943. Sin embargo, su tutela se vio limitada, normativamente, por muchos años a solo cuatro temas discriminatorios, como lo son la edad, la etnia, el género y la religión.

Ante dicha limitación, la Ley 9343 del 25 de enero del 2016 (Reforma Procesal Laboral), que entró en vigencia el 25 de julio del 2017, añadió el Título octavo, sobre la Prohibición de Discriminar.

Su artículo 404, estipula: "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, discapacidad, afiliación sindical, situación económica o cualquier otra forma análoga de discriminación."

El artículo 405 refuerza el hecho de que los seres humanos con trabajo igual y en igualdad de condiciones deben contar con los mismos derechos sobre su jornada y remuneración, sin discriminación alguna.

El artículo 406 prohíbe el despido de los trabajadores por razones discriminatorias (artículo 404) y la normativa también establece la igualdad de oportunidades en la obtención de empleo.

A través de dicha Ley 9343 se le da la oportunidad a la persona trabajadora que se considera discriminada de solicitar la resolución de su caso en vía judicial, a través de un proceso sumarísimo en los Juzgados de Trabajo del país, debiendo el patrono proceder con la reinstalación si se comprueban los hechos.

Ahora bien, a la hora de plantear un proceso judicial, le corresponde a la persona trabajadora que se considera discriminada "señalar específicamente el sustento fáctico en el que funda su alegato y los términos de comparación que substancie su afirmación" (artículo 409 del Código de Trabajo).

Una vez planteados los hechos y la comparación indicados, le corresponderá a la parte patronal demostrar que medió un "criterio objetivo, proporcional y razonable" para aplicar el despido "justificadamente", obviando cualquier tema discriminatorio, según determinación del artículo 478, inciso 10 del Código de Trabajo, que establece:

> "Artículo 478.- En los conflictos derivados de los contratos de trabajo, le corresponde a la parte trabajadora la prueba de la prestación personal de los servicios y, a la parte empleadora, la demostración de los hechos impeditivos que invoque y de todos aquellos que tiene la obligación de mantener debidamente documentados o registrados.
>
> En todo caso, le corresponderá al empleador o la empleadora probar su dicho, cuando no exista acuerdo sobre: ...
>
> 10) La justificación de la objetividad, racionalidad y proporcionalidad de las medidas o las conductas señaladas como discriminatorias en todas las demandas relacionadas con discriminaciones."

5. CARGA PROBATORIA EN VÍA JUDICIAL

A casi 6 años de entrada en vigencia de la Ley 9343, Reforma Procesal Laboral, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha resuelto algunos casos sobre discriminación y se tornan interesantes e importantes de mencionar, ya que han venido a aclarar la objetividad del despido, aún cuando se proceda al mismo con responsabilidad patronal.

Mediante resolución número 2020-382, de doce horas diez minutos del cinco de marzo de dos mil veinte de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, esta honorable cámara externó el fundamento legal en el que se basa la protección contra la discriminación: "III.- SOBRE EL PROCESO ESPECIAL DE TUTELA POR DISCRIMINACIÓN: El artículo 404 del Código de Trabajo 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, discapacidad, afiliación sindical, situación económica o cualquier otra forma análoga de discriminación". En el ordinal 406 siguiente se prohíben los despidos por cualquier causa discriminatoria. Ahora bien, el proceso especial de tutela por discriminación es una vía sumarísima que

permite "impugnar" (artículo 540 in fine) o "hacer valer" (artículo 409) la discriminación que se aprecia sufrida, con la finalidad, si es del caso, de anular el acto discriminatorio que haya tenido como consecuencia alguna sanción para la persona trabajadora y de ordenar, en su lugar, su reinstalación con el pleno goce de sus derechos y con las consecuencias previstas para la sentencia de reinstalación (artículo 410)."

Por su parte, la resolución 116-2019 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia de las once horas del seis de febrero de dos mil diecinueve explica claramente un caso donde el patrono no logró demostrar causales objetivas para despedir a la persona trabajadora a la que se le habían otorgado incapacidades en el último periodo laboral:

"...estas características no pueden ahora venir a justificar un despido, que si bien fue realizado con responsabilidad patronal, no se probó que haya sido objetivo y no por las incapacidades que tuvo la promovente y por los permisos para asistir a citas médicas y solicitó y deberá seguir pidiendo. En ese sentido, el ordinal 35 del Código de Trabajo dispone que cuando un contrato de trabajo expira por una destitución por falta atribuida a la persona trabajadora, debe entregarse obligatoriamente una carta de despido, en la que se describan de forma puntual, detallada y clara, el hecho o los hechos en los que se funda el despido y aclara que los hechos causales señalados en la carta de despido serán los únicos que se puedan alegar judicialmente, si se presentara contención. El contenido del citado numeral merece ser aclarado a la luz de la protección en los fueros de discriminación. La posibilidad de realizar un despido con responsabilidad patronal no puede significar para el empleador un permiso para despedir a su personal por razones discriminatorios, es decir, tiene libertad de despido, que se ve limitada por los actos discriminatorios. Entonces, en el supuesto de que se ejecute un despido con responsabilidad y se le cancelen los extremos correspondientes, libera al empleador de una responsabilidad pecuniaria, pero no de probar que las razones de fondo fueron objetivas. En la especie, la calidad de trabajadora de la promovente fue cuestionada con ocasión de la interposición de este proceso y no en el momento oportuno, por lo que es evidente cómo con amonestaciones por faltas leves a lo largo de toda la relación laboral, se trata de justificar un despido y hacerlo parecer objetivo y razonable, cuando en realidad el estado de salud de la recurrente es el motivo principal..." (las negritas no son del original)

Asimismo, el citado voto 2020-382, redactado por el Magistrado Jorge Olaso, fundamenta clara y detalladamente el tema de la carga probatoria cuando median causales de despido discriminatorio, por lo que se procede a presentar su exposición amplia, de forma textual, siendo de especial relevancia para el tema que se analiza:

"V.- SOBRE LA CARGA PROBATORIA EN MATERIA DE DISCRIMINACIÓN: El numeral 409 del Código de Trabajo estipula que "(...) 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" y, el ordinal 478, inciso 10), ibídem, establece que cuando no exista acuerdo entre las partes, la empleadora deberá demostrar "La justificación de la objetividad, racionalidad y proporcionalidad de las medidas o las conductas señaladas como discriminatorias en todas las demandas relacionadas con discriminaciones". En relación con el tema de discriminación laboral la Sala Constitucional en su resolución n.° 13205, de las 15:13 horas del 27 de setiembre de 2005, expuso: "... Propiamente en materia de discriminación laboral, el Estado ha ratificado una serie de convenios sobre la materia, como el Convenio OIT 111 Sobre Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, la Convención Interamericana contra la Discriminación de Discapacitados, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, entre otros (...), el inciso b) del primer artículo del Convenio 111 admite la posibilidad de especificar, a través de cierta vía, cualquier tipo de discriminación que anule o altere la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación y, por otra parte, tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos proscriben de manera expresa toda clase de trato discriminatorio. Esta concepción es recogida por el referido numeral 33 de nuestra Constitución Política que dispone que toda persona sea igual ante la ley y no pueda practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana. En consecuencia, el Principio del Estado Social de Derecho, el derecho a no sufrir trato discriminatorio por cualesquiera motivos y el respeto a la dignidad humana son elementos de nuestro orden constitucional que coexisten pacíficamente, cuya tutela y fomento no solo le corresponde al Estado, sino también a todos los integrantes de la comunidad". En esa sentencia se incluyen los principios que rigen las cargas probatorias en esta materia y que concuerdan con los artículos 409 y 478, inciso 10), citados. En ese sentido, se apuntó:"(...) es ineludible traer a colación la importancia que tiene la distribución de la carga de la prueba para procurarle al trabajador resguardo frente a actuaciones patronales que constituyan discriminación. En este sentido, se plantea la necesidad de garantizar que los derechos fundamentales del trabajador no sean desconocidos por el patrono bajo la cobertura formal del ejercicio por parte de éste de los derechos y facultades reconocidos por las normas laborales para organizar las prestaciones de trabajo, aspecto en el que no se puede obviar la especial dificultad que caracteriza la operación de develar en los procedimientos judiciales correspondientes una lesión constitucional por discriminación, encubierta tras la aparente legalidad del acto patronal. Semejante necesidad es tanto más fuerte cuanto mayor es el margen de discrecionalidad con que operan en el contrato de trabajo las facultades organizativas y disciplinarias del empleador, como sucede con el despido, que no es ilimitado pues está sujeto a parámetros legales y constitucionales [...] 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. Esta condición ha sido ampliamente reiterada por la jurisprudencia de esta Sala (ver sentencia número 2004-11984 de las 10:10 horas del 29 de octubre de 2004 y 2004-11437 de las 9:53 horas del 15 de octubre de 2004). Alcanzado, en su caso, un resultado probatorio suficiente por el accionante, sobre la parte recurrida recae la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias, para ca-

"(...) es ineludible traer a colación la importancia que tiene la distribución de la carga de la prueba para procurarle al trabajador resguardo frente a actuaciones patronales que constituyan discriminación".

lificar de razonable y ajena a todo propósito discriminatorio la decisión o práctica patronal cuestionada, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios" (el resaltado es agregado). Este criterio se reiteró, entre otras sentencias, en las números 16038, de las 16:31 horas del 13 de octubre de 2015; 14504, de las 9:05 horas del 1° de noviembre de 2013; y 12857, de las 14:45 horas del 25 de setiembre de 2013. Esta otra Sala también ha abordado asuntos relacionados con despidos discriminatorios. En igual línea que la jurisprudencia constitucional, ha señalado: "(..) El artículo 33 de la Carta Magna establece un principio genérico de igualdad aplicable a las relaciones de empleo. Esta máxima dispone la equidad ante la ley y la imposibilidad de discriminación contraria a la dignidad de las personas. De tal modo, que se recubre a la persona trabajadora de una tutela efectiva frente a actuaciones del empresario que amenacen con menoscabar esa garantía, mediante tratos que condicionen el justo acceso al trabajo digno y bien remunerado. El Convenio 111 de 1985 de la Organización Internacional del Trabajo denominado 'sobre la discriminación (empleo y ocupación)' (debidamente ratificado por Costa Rica) define ese concepto en su artículo primero de la siguiente forma: '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'. La Sala Constitucional ha integrado esas dos normas junto a la Declaratoria Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para razonar que el derecho a no sufrir trato discriminatorio y el respeto a la dignidad humana son pilares fundamentales del ordenamiento constitucional [...] Como puede deducirse, la regla contemplada por el canon 63 de la Constitución Política encuentra su límite en los derechos fundamentales de la persona trabajadora, toda vez que la potestad patronal de libre despido se ve coartada a que se ejecute dentro de los parámetros de la razonabilidad y la proporcionalidad. En el mismo fallo recién citado, la Sala Constitucional ha recogido la tesitura del Tribunal Constitucional Español respecto al desplazamiento de la carga de la prueba en asuntos donde se debata la práctica de despidos discriminatorios. Según esta posición, la actividad probatoria de la persona que alegue la discriminación se limitará a traer indicios claros y precisos de la violación del derecho de igualdad. De tal suerte, que recaerá sobre la entidad patronal la obligación de demostrar que su decisión fue basada en causas reales o verídicas ajenas a cualquier móvil subyacente discriminatorio [...]" (El resaltado es agregado). (Sentencia n.° 751, de las 10:00 horas del 15 de julio de 2015, en este mismo sentido también el voto n.° 413, de las 11:00 del 2 de marzo de 2018). Con base en lo expuesto y la normativa citada, para que prosperen sus peticiones, el trabajador debe aportar indicios claros y precisos de la discriminación alegada y la parte accionada, para hacer valer su defensa, debe probar la causal objetiva que invocó al contestar, excluyente del trato discriminatorio acusado." (las negritas no son del original).

Por su parte, si el patrono logra comprobar que existió un criterio objetivo para fundamentar el despido que se aplicó, éste no se considera discriminatorio. En este sentido, el Voto 450-2022 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, de las doce horas treinta minutos del veinticinco de febrero de dos mil veintidós, arriba a la siguiente conclusión:

"La parte demandada aportó la planilla de ...., presentada ante la Caja Costarricense de Seguro Social, donde se evidencia la disminución paulatina de personas trabajadoras, especialmente en noviembre de 2018, al grado que la correspondiente al mes de mayo de 2019 deja ver tres exclusiones más, con un restante de apenas cuatro personas trabajadoras activas, conforme lo ha sostenido la parte accionada. La determinación de si el accionante no debió ser cesado en noviembre de 2018, sino que debió sostenérsele en su cargo por algunos meses más, es un aspecto respecto del cual no cabe pronunciamiento, pues el asunto se limita a determinar si su destitución tuvo origen o motivo en su estado adverso de salud, respecto de lo cual no hay algún elemento probatorio que permita concluir en ese sentido. Como lo argumentó el juez de primera instancia, la recurrente admite que .... siguió operando por alrededor de siete meses después del despido, lo que confirma el proceso paulatino de cierre de actividades. De ahí que la posibilidad de manipulación de las métricas, según lo señalado por el testigo invocado en el recurso, y la existencia de una de ellas en la que se consignaba que el actor estaba en el grupo de "recursos no asignados", la cual la recurrente considera incorporada al expediente de manera ilegal, no incide sobre la decisión adoptada. Ese elemento probatorio podría incluso suprimirse y lo resuelto no se vería alterado, pues las demás pruebas dejan ver la disminución progresiva de las labores y la reducción de la planilla. En todo caso, al rendir su declaración, el accionante admitió haber enviado el correo electrónico donde informaba que no tenía proyectos asignados. También explicó que la reunión de las personas trabajadoras se debió a la omisión de la empresa de asignarles trabajos, conforme a la promesa que se les había hecho, puesto que solo se le estaban asignando actividades al personal de El Salvador y los proyectos en que estaban laborando estaban prontos a vencer, sin que llegaran nuevos. El declarante también admitió que al final de la relación solo estaba dedicado a realizar el reporte semanal de las actividades, lo que le tomaba uno o días. La circunstancia de que algunas de las personas trabajadoras cesadas contaran con una nueva oportunidad de trabajo y el accionante no, no permite concluir sobre el ánimo discriminatorio; pues no media relación de causalidad entre un hecho y el otro..." (las negritas no son del original)

6. SÍNTESIS

A partir de los votos anteriores y la normativa en materia de discriminación se puede determinar que si bien el artículo 35 del Código de Trabajo exige que "si la expiración del contrato obedece a destitución por falta atribuida a la persona trabajadora, la entrega de la carta de despido será obligatoria; en ella se deben describir, de forma puntual, detallada y clara, el hecho o los hechos en que se funda el despido...", es claro que si el patrono cuenta con un criterio objetivo para el despido, sea por faltas atribuibles a la persona trabajadora o por motivos propios del mismo patrono, tiene la posibilidad de exponerlos en el informe o contestación de demanda, con la salvedad de que la carga probatoria de su alegato le recae en el proceso judicial, lo cual encuentra su fundamento en el artículo 478 inciso 10 del Código de Trabajo.

Los diferentes convenios internacionales y normativa nacional se están aplicado jurisprudencialmente, dándole la posibilidad a la persona trabajadora de solicitar que su caso, que considera discriminatorio, sea valorado en la vía judicial y al patrono, presentar el criterio objetivo y la prueba en que se fundamenta. De esta forma, la persona juzgadora, el Tribunal de Apelaciones o la Sala Segunda de la Cor-

te Suprema de Justicia (según la cuantía si es recurrido), pueden resolver el caso, determinando la existencia o no de la discriminación alegada.

7. BIBLIOGRAFÍA

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2003). Opinión consultiva OC-18-03 del 17 de setiembre del 2003. Recuperado de: http://justiciaygenero.org.mx/estandares-internacionales/opinion-consultiva-oc-1803-condicion-juridica-de-los-migrantes-indocumentados/

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, Resolución 450-2022, de las doce horas treinta minutos del veinticinco de febrero de dos mil veintidós

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, Resolución 116-2019 de las once horas del seis de febrero de dos mil diecinueve

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, Resolución 2020-382, de doce horas diez minutos del cinco de marzo de dos mil veinte

Código de Trabajo de Costa Rica. Recuperado de: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=8045&strTipM=TC

Constitución Política de Costa Rica. Recuperado de: https://www.tse.go.cr/pdf/normativa/constitucion.pdf

Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Ley No. 4534 de 23 de febrero de 1970. Recuperado de: https://www.google.co.cr/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&sqi=2&ved=0ahUKEwjCzYihmJvMAhWJ0h4KHbvcC40QFggcMAE&url=http%3A%2F%2Fwww.poder-judicial.go.cr%2Fviolenciaintrafamiliar%2Findex.php%2Fnormativa%2Fcategory%2F35-instrumentos-internacionales%3Fdownload%3D299%3Aconvencion-americana-sobre-derechos-humanos&usg=AFQjCNG3b4rs5XT-WszcGZfoNy_dzsuR6A&sig2=CtY3b98JaeIBIu_8vwglzg&bvm=bv.119745492,d.dmo&cad=rja

Declaración Universal de Derechos Humanos. Recuperado de: http://www.un.org/es/documents/udhr/

Ley 9343 de 25 de enero del 2016. Reforma Procesal Laboral. Recuperado de: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=80985&nValor3=103105&strTipM=TC

Organización Internacional del Trabajo. Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Recuperado de https://www.ilo.org/declaration/lang--es/index.htm

Organización Internacional del Trabajo. 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 http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ElxUFEEHZwsJ:www.

ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_decl_fs_107_es.pdf+&cd=2&hl=de&ct=clnk&gl=cr

Organización Internacional del Trabajo. Convenio 111. Discriminación en el empleo y la ocupación. Recuperado de: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:OXEk4qgzW5MJ:www.ilo.org/dyn/normlex/es/f%3Fp%3D1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C111+&cd=1&hl=de&ct=clnk&gl=cr

Organización Internacional del Trabajo. Recomendación No. 90 de la OIT sobre igualdad de remuneración. Recuperado de: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R090

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Recuperado de: http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Recuperado de: http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx

Bolaños Céspedes, F. (2011). Estudios de Derecho laboral Moderno. Cuaderno No. 2. Derechos inespecíficos de los trabajadores: una visión costarricense. Acceso a la Justicia Laboral en Centroamérica. Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.

Courtis, Christian (s.f.). Dimensiones conceptuales de la protección legal contra la discriminación. Comisión Internacional de Juristas. Ginebra. Recuperado de: www.iidh.ed.cr/multic/WebServices/Files.ashx?fileID=3514

Oficina Internacional del Trabajo. (1984). La OIT y el mundo del trabajo. Ginebra, Suiza.

Pelletier, P. (2014). La "discriminación estructural" en la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Revista IIDH, Vol. 60, p. 205 a 215. Recuperado de: www.corteidh.or.cr/tablas/r34025.pdf

Cerda Montero, F (2017) Análisis del principio de acceso a la justicia para la persona trabajadora según los supuestos previstos en el beneficio de justicia gratuita de los artículos 453, 454 y 455 de la Reforma Procesal Laboral. (Trabajo final de graduación para optar por el grado de Magister en Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Sistema de Estudios de Posgrado, Programa de Maestría en Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Universidad Estatal a Distancia)

Chaves Varela, F. y Jiménez Agüero, S. (2008) Discriminación por edad en el ámbito laboral costarricense. (Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica) Recuperado de: http://iij.ucr.ac.cr/node/167

Sala Constitucional, Resolución 13205 de las 15:13 horas del 27 de setiembre de 2005.