

Sala Segunda de la Corte

Resolución Nº 01377 - 2021

Fecha de la Resolución: 18 de Junio del 2021 a las 11:15 a. m.

Expediente: 17-001718-0166-LA

Redactado por: Jorge Enrique Olaso Alvarez

Clase de asunto: ordinario

Analizado por: SALA SEGUNDA

Sentencia con Voto Salvado

[Indicadores de Relevancia](#)

Sentencia relevante

Sentencias Relacionadas Sentencias del mismo expediente

Sentencia con datos protegidos, de conformidad con la normativa vigente

Contenido de Interés:

Temas Estratégicos: Perspectiva de Género

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: Laboral

Tema: Despido discriminatorio

Subtemas:

Tema: Salarios caídos

Subtemas:

Tema: Daño moral

Subtemas:

Tema: Costas del proceso laboral

Subtemas:

Tema: Perspectiva de género

Subtemas:

DESPIDO DISCRIMINATORIO POR RAZONES DE SALUD. El demandado alega que el problema de salud de la trabajadora no era nuevo, por lo que no hay relación de causa-efecto con la decisión del despido con responsabilidad patronal; sin embargo, si no dio ninguna justificación objetiva y racional para tomar la decisión del despido, ello no es suficiente para tener por acreditado que no fue por motivos del estado de salud de la actora y, ante la acreditación de que la enfermedad de la trabajadora era de vieja data, la potestad de proceder a su despido, estaba limitada. **CONDENA AL PAGO DE SALARIOS CAÍDOS.** Correspondiente a 24 salarios, del monto resultante se podrá deducir lo cancelado a la actora por concepto de preaviso y cesantía. **NO PROCEDE EL PAGO DE DAÑO MORAL. COSTAS.** Fijación de las personales en un millón de colones. [1377-21]

... [Ver menos](#)

Otras Referencias: Tribunal Supremo Español del 30 de julio de 1999 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi 1999, 5726)

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Contenido de Interés:

Temas Estratégicos: Perspectiva de Género

Tipo de contenido: Voto salvado

Rama del Derecho: Laboral

Tema: Despido discriminatorio

Subtemas:

Tema: Daño moral

Subtemas:

Tema: Perspectiva de género

Subtemas:

VOTO SALVADO. Quienes salvan el voto consideran procedente el reclamo de daño moral, por encontrarnos ante el ejercicio abusivo de la figura convencional para lograr una finalidad prohibida por el ordenamiento jurídico, con evidente daño moral a una persona que, debido a sus padecimientos psicológicos demostrados, es razonable y lógico inferir, que el despido le generaba una

mayor afectación. Monto de siete millones quinientos mil colones fijado por el Juzgado es adecuado y razonable. [1377-21]

... Ver menos

Citas de Legislación y Doctrina

Texto de la Resolución

170017180166LA

Corte Suprema de Justicia
SALA SEGUNDA



Exp: 17-001718-0166-LA

Res: 2021-001377

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas quince minutos del dieciocho de junio de dos mil veintiuno.

Proceso ordinario establecido ante el Juzgado de Trabajo del Segundo Circuito Judicial de San José, por [Nombre 001], divorciada, de oficios domésticos y vecina de Cartago, contra el **INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS**, representado por su apoderado general judicial el licenciado Jonathan Esteban Fallas Molina, vecino de Heredia. Actúan como apoderados especiales judiciales; de la actora, la licenciada Carolina Soto Monge; y de la demandada, el licenciado Erick Porrás Retana, soltero. Todos mayores, casados y vecinos de San José con las excepciones indicadas.

Redacta el Magistrado Olaso Álvarez; y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES: En la demanda, la actora mencionó que inició labores para las demandadas, el 11 de julio de 1995; y que fue despedida con responsabilidad patronal, el 2 de enero de 2017. Considera haber sido víctima de acoso laboral, por cuanto le recargaban su trabajo, le presionaban con las cargas de trabajo sin darle capacitación debida; constantemente su jefa superior se molestaba por las incapacidades o permisos que pedía para asistir a reuniones de su hija menor de edad. Que a raíz del despido injustificado ha sufrido mucho y se le ha causado daños y perjuicios así como un daño moral subjetivos en su salud física, psicológica y emocional, consistente en el sufrimiento que experimenta a raíz del despido (ansiedad, tristeza, dolor, pues se le ha dificultado encontrar un nuevo empleo, no tiene dinero ni seguro social). Asevera que el despido se ordenó, al tener conocimiento, la demandada, de su enfermedad. Reprochó un rebajo, que considera ilegal, en su liquidación, por la suma de ₡ 407.736. Solicita se condene a la demandada al pago de las diferencias que puedan existir en el pago del preaviso, cesantía, vacaciones, salario escolar y aguinaldo; a devolverle la suma rebajada en la liquidación; a pagarle el salario correspondiente a 404 horas recibidas en cursos de capacitación obligatoria y fuera del horario de trabajo; daños y perjuicios; daño moral; reconocimiento del salario escolar, sobre el 60% que paga el INS por incapacidades retroactivas al 2012; intereses legales sobre las sumas reclamadas, su indexación y el pago de ambas costas. En escrito ulterior, la demanda fue ampliada en cuanto a ciertos hechos, así como en la descripción de los daños y perjuicios que estima le fueron ocasionados. El instituto accionado contestó de manera negativa los hechos. Aduje que a su representado no le constan los aparentes problemas de ansiedad y depresión mencionados por la accionante y que el cese de la relación laboral se debió a un despido con responsabilidad patronal, de conformidad con el artículo 160 de la Convención Colectiva. Opuso las excepciones de falta de derecho y de pago. El Juzgado acogió parcialmente la demanda y declaró que en virtud de que la actora fue despedida por un acto discriminatorio, en razón de su estado de salud, tiene derecho a ser reinstalada, con el pago de los salarios caídos y/o dejados de percibir desde la fecha del despido discriminatorio hasta su efectiva reinstalación y al pago de una indemnización equivalente a veinticuatro meses de salario, de conformidad con el artículo 566 del Código de Trabajo; así como al pago de siete millones y medio de colones por concepto de daño moral, la cual devengará intereses e indexación al momento de la firmeza de la sentencia y del efectivo pago, cuyo cálculo será realizado en ejecución de sentencia, debiendo deducirse, del importe total de la condenatoria, la suma pagada por preaviso y cesantía. Se condenó a la demandada al pago de ambas costas de la acción, fijando las personales en la suma prudencial de un millón de colones. Contra esa decisión recurre la representación del instituto accionado.

II.- AGRAVIOS DEL RECURSO: Como motivos de nulidad se plantean: **1)** Que el Juzgado no le dio traslado a la demanda en contra de la señora [Nombre 020], por lo cual solicita se anule la sentencia, para que se cumpla con esa gestión. **2)** Se le brinda credibilidad a los argumentos de la actora a pesar de no demostrar, con prueba idónea, lo alegado. **3)** La sentencia está viciada de incongruencia porque, por un lado señala que hay "certeza" y, por otro "sospecha" de discriminación; y no se menciona prueba concreta que respalde cada conclusión. **4)** Se tiene por acreditado, que el despido obedeció al comunicado verbal del diagnóstico por déficit atencional, sin tener prueba de la veracidad del dicho de la actora, pues no consta que ella haya informado, a la señora [Nombre 006], lo que indica en la demanda. Agrega, que sobre ese tema no presentó prueba, solo se cuenta con el dicho de la actora. Insiste en que la accionante no demostró la supuesta discriminación y que no existe relación de causalidad entre el supuesto comunicado –no acreditado en el expediente- y el despido con responsabilidad patronal, pues de ser cierto el comunicado (que niega), transcurrieron dos meses entre ese supuesto hecho y el despido. Que una adecuada valoración de los hechos por parte del juzgador, lo hubiera llevado a concluir que no existen elementos demostrativos de un nexo entre algún hecho discriminatorio y el despido. Afirma que, por el contrario, se acreditó que el Instituto mantuvo a la actora laborando, pese a que padecía de algunos trastornos psicológicos desde el 2011, es decir, no era un hecho novedoso (se refiere al estado de salud de la petente), por lo que se debe tener por demostrado, que el despido no estuvo motivado en el estado de salud de la trabajadora.

Atribuye a sus rasgos de personalidad, la causa de sentirse perseguida. Transcribe, parcialmente, el contenido de la pericia médico-forense, para señalar que la actora utilizó su enfermedad como instrumento y medida de desesperación ante el despido aplicado, distorsionando la realidad, asumiendo de manera errónea y negativa, que había sido despedida y discriminada por razones de salud, describiendo un panorama que no aconteció, no logrando acreditar el nexo causal entre el estado de salud y el despido, pues los padecimientos iniciaron varios años antes del despido, no son nuevos, lo que descarta el nexo de causalidad entre los padecimientos y la decisión de despedirla. También niega que la causa del despido haya estado relacionada con faltas de la actora; o que sus evaluaciones fuesen poco satisfactorias; al respecto afirma que éstas (evaluaciones) fueron "efectivo" y "aceptable", por lo que no recibió alguna calificación negativa ni deficiente. En cuanto a la utilización de la norma convencional que permite al Instituto hacer despidos con responsabilidad patronal, afirma que la constitucionalidad de la norma convencional ya ha sido revisada y no se requiere de la comisión de alguna falta si se el despido se aplica con el pago de preaviso y cesantía. En este aspecto se apoya en lo resuelto por el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Sexta, del Segundo Circuito Judicial No. 253-2012. Afirma que en el fallo se realizan conclusiones erróneas en cuanto a la no resolución de la apelación de la actora sobre el despido, sobre las enfermedades de ella y sobre la falta de un plan para que las evaluaciones fueran más. **5)** Considera que al tenerse por ciertos, hechos de la demanda, sin que la actora haya demostrado su dicho, le genera indefensión y también por no tomar en cuenta que el despido se llevó a cabo con base en la potestad patronal prevista en el numeral 160 de la Convención Colectiva, sea, con responsabilidad patronal y el pago de prestaciones, por lo que no estamos ante un despido discriminatorio, ni injusto, ni improcedente. **6)** En cuanto a lo resuelto **sobre daño moral**, afirma que para su otorgamiento no se indica si el despido es objetivo o subjetivo; además de carecer de fundamento legal, de proporcionalidad y de coherencia; pues el despido en aplicación del artículo 160 de la Convención Colectiva no puede generar a la trabajadora daño moral, pues esa norma prevé claramente la forma de indemnizar los daños por el despido con responsabilidad patronal. Alega que la condena por daño moral carece de una argumentación clara y concreta, sobre el sustento fáctico y normativo de esa decisión. Considera una contradicción en el análisis sobre el ejercicio de la potestad disciplinaria y lo resuelto, pues está claro que el despido fue con responsabilidad patronal y no se discute la aplicación del régimen disciplinario. **7) Salarios caídos:** Reclama la indebida aplicación del artículo 566 del Código de Trabajo, al haberse condenado al demandado al pago de salarios caídos y 24 meses de salario por despido discriminatorio, se incurre en una condena doble. Asegura que, conforme a esa norma, el pago de salarios caídos no puede ser superior al importe de 24 veces el salario mensual de la parte actora y, como el despido de la actora fue en enero de 2017, a la fecha han transcurrido, de sobra, los veinticuatro meses. **8) Extremos otorgados.** Dice que se incurrió en el vicio de ultrapetita, pues se concedió indemnización por discriminación, que no está dentro de las pretensiones de la demanda, otorgándole por ese concepto una indemnización equivalente a 24 meses de salario. Afirma que lo solicitado por la actora es el pago de supuestas diferencias, resarcimiento de daños y perjuicios por el despido, daño moral por el despido, intereses, indexación y costas. Que se da una condena doble por un mismo aspecto, pues al ordenar la reinstalación de la actora también impuso el pago de salarios caídos, por lo que al aplicar el artículo 566 del Código de Trabajo se da una doble imposición de ese rubro, lo que es improcedente. También reprocha el monto otorgado, por falta de motivación y por considerarlo desproporcionado. **9) Condena en costas:** Solicita la exoneración en ese rubro, en primer lugar, por considerar que el despido no fue discriminatorio sino que se realizó con base en el 160 de la Convención Colectiva; y, en segundo término, por haber litigado de buena fe, pues su defensa la hizo a la luz del citado artículo convencional. Solicita que, de mantenerse la condena en costas, se reduzca el monto, fijado en forma prudencial, pues lo otorgado es desproporcionado. Todos esos motivos de agravio los reiteró en el escrito presentado el 17 de junio de 2019 (dentro del plazo que tenía para recurrir del fallo), alegando, en forma expresa, que se incurrió en indebida valoración de pruebas, al tener por acreditados hechos, en contradicción con la prueba del proceso, sustentando el fallo únicamente en la declaración de la actora, a la cual se le brindó valor supremo frente a los demás elementos probatorios aportados, que demuestran que el despido ordenado por el Gerente General no fue un acto discriminatorio sino basado en la potestad establecida en la Convención Colectiva, por lo que no existe un nexo entre la comunicación de la condición de la actora a la señora [Nombre 006] y la decisión de despedirla. Que conforme al numeral 409 del Código de Trabajo, la actora debió acreditar el móvil discriminatorio del despido, lo que la recurrente echa de menos. Dice que no se ha tomado en cuenta que la actora tampoco demostró que el INS la haya incurrido en alguna otra conducta discriminatoria en su contra. Que la admisión del dicho de la actora y la imposición al INS de la obligación de demostrar un hecho negativo (no haber despedido por razones de salud), violenta la sana crítica racional y el derecho de defensa. También acusa **violación sustancial de los artículos 409, 410 y 478 del Código de Trabajo, así como del numeral 160 de la Convención Colectiva del INS**, en cuanto exigen a la actora la prueba de la discriminación y lo único que ésta aportó fue su declaración. Reclama una indebida interpretación de esas normas, al exigírsele al INS la demostración de la causa objetiva del despido. Reitera que se aplicó indebidamente el 566 del Código de Trabajo y que se le debió eximir del pago de costas, por haber actuado de buena fe, acusando falta de fundamentación de las razones por las cuales se condenó a "un porcentaje superior al inferior legal del 15%".

III.- DEL AGRAVIO DE ORDEN FORMAL: El artículo 587 del Código de Trabajo regula el recurso de casación por razones procesales en los siguientes términos: *"Por razones procesales será admisible cuando se invoque: / 1.- Cualquiera de los vicios por los cuales procede la nulidad de actuaciones, siempre y cuando estos hayan sido alegados en alguna de las fases precedentes del proceso y la reclamación se haya desestimado. / 2.- Incongruencia de la sentencia u oscuridad absoluta de esta última parte. En los supuestos de incongruencia, el recurso solo es admisible cuando se ha agotado el trámite de la adición o aclaración./3.- Falta de determinación, clara y precisa, de los hechos acreditados por el juzgado./4.- Haberse fundado la sentencia en medios probatorios ilegítimos o introducidos ilegalmente al proceso./ 5.- Falta de fundamento o fundamento insuficiente de la sentencia./ 6.- Haberse dictado la sentencia con inobservancia de las reglas establecidas en el párrafo tercero del artículo 537."* [el énfasis es agregado]. El inciso 1° debe relacionarse con el numeral 471 ídem, que enuncia los yerros procesales susceptibles de generar nulidad. Además, conforme a tales disposiciones, la parte debe haber formulado el reclamo en forma oportuna. La petición de nulidad que plantea la representación del demandado, porque la codemandada [Nombre 020] no fue traída al proceso, no es de recibo, por tratarse de un argumento novedoso, es decir, porque no fue solicitado dentro del marco de debate, sea con la contestación. El agravio por incongruencia, tampoco merece ser atendido. De conformidad con la doctrina y la jurisprudencia, de

esta Sala, el vicio de incongruencia ocurre cuando no existe correlación entre lo peticionado en la demanda y lo resuelto en el fallo (ver al respecto los votos números 2013-623 de las 10:45 horas del 7 de junio de 2013; 074-2021 de las 10:50 horas del 15 de enero de 2021; entre otros). En el caso de estudio no se está en presencia de ese vicio. Según se observa del escrito de demanda y su aclaración y adición, la petición de la accionante fue la condena a la demandada, al pago de "las diferencias que pueda existir en el pago de preaviso, cesantía, vacaciones, salario escolar y aguinaldo"; el pago de \$407.736 que le fueron rebajados de su liquidación laboral; el salario correspondiente a 404 horas recibidas en cursos de capacitación, daños y perjuicios y daño moral ocasionados; el reconocimiento del salario escolar sobre el 60% que paga el INS por incapacidades retroactivas al 2012; los intereses legales y la indexación sobre los rubros solicitados; y las costas de la acción. En escrito ulterior, visible a imagen 585, del expediente virtual del Juzgado, aclaró que los daños y perjuicios consisten en "el sufrimiento que a raíz del despido injusto, tengo ansiedad, tristeza, dolor ya que se me ha dificultado mucho encontrar un nuevo empleo, no tengo dinero, no tengo seguro social", también mencionó que con ocasión del despido, intempestivo, su condición de salud ha empeorado, no puede dormir, se muerde la lengua, se le ha quitado el apetito, ha perdido su autoestima ya que el INS al creer que no le sirvo como trabajadora simplemente la despide. También mencionó otras razones personales que debió enfrentar como consecuencia del despido, por las cuales estimó el daño moral en la suma de cinco millones de colones y los daños y perjuicios en dos millones quinientos mil colones. Concluyó señalando **"Reitero además la solicitud de reinstalación y el pago de salarios caídos"** (imagen 588). La sentencia acogió la pretensión de reinstalación, con el pago de salarios caídos y daño moral, por lo tanto, no existe incongruencia que atender como vicio procesal de nulidad del fallo, resultando falta de sustento fáctico el pedido de nulidad por vicios procesales.

IV.- SOBRE LA TUTELA POR ACTOS DISCRIMINATORIOS: El artículo 404 del Código de Trabajo, vigente (reformado por Ley número 9797 de 2 de diciembre del año 2019) 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, situación económica o cualquier otra forma análoga de discriminación" [el énfasis es agregado]. En el artículo 406 siguiente se prohíben los despidos por cualquier causa discriminatoria. La sanción prevista por el quebranto a esa disposición es la nulidad del acto del despido y la consecuente reinstalación de la persona trabajadora en su puesto de trabajo, con el pleno goce de sus derechos y las consecuencias previstas para la sentencia de reinstalación (artículos 410 y 566 ídem). La prohibición contra la discriminación en el ámbito laboral, no es novedosa. La ley 8107 de 30 de mayo de 2001 había incorporado el Título Undécimo, al Código de Trabajo, denominado "Prohibición de discriminar" aunque la limitó a razones de edad, etnia, género o religión. Sin embargo, desde 1960, la ley 2694 de 22 de mayo de ese año, había dispuesto *"Prohibase toda suerte de discriminación, determinada por distinciones, exclusiones o preferencias, fundada en consideraciones sobre raza, color, sexo, edad, religión, estado civil, opinión política, ascendencia nacional, origen social, filiación o situación económica, que limite la igualdad de oportunidades o de trato en materia de empleo u ocupación. Artículo 2º.- De la prohibición anterior se exceptúan aquellas distinciones, exclusiones o preferencias procedentes según las calificaciones necesarias para el cabal cumplimiento de las funciones o tareas propias del género de cargo o empleo, exclusivamente conforme a la naturaleza de éstas y a las condiciones del trabajador. Artículo 3º.- En cuanto al Estado, sus instituciones y corporaciones, todo nombramiento, despido, suspensión, traslado, permuta, ascenso o reconocimiento que se efectúe en contra de lo dispuesto por la presente ley, será anulable a solicitud de parte interesada; y los procedimientos seguidos en cuanto a reclutamiento o selección de personal carecerán de eficacia en lo que resulte violatorio de esta ley.* Por otra parte, la Sala Constitucional, en una vasta jurisprudencia se ha referido a la imposibilidad de que los actos discriminatorios por razón de la salud, encuentren tutela en el ordenamiento jurídico. En el antecedente número 13.205-2005 de las 15:13 horas del 27 de setiembre de 2005, dijo esa Sala: ***"III.- Sobre el Estado Social de Derecho, la Igualdad y la Dignidad Humana. El Estado Social de Derecho, elemento fundamental de nuestro orden constitucional, entraña una orientación de nuestro régimen político hacia la solidaridad social, esto es, hacia la equidad en las relaciones societarias, la promoción de la justicia social y la igualdad de todos los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos, descartando discriminaciones arbitrarias e irrazonables. En tal sentido, el numeral 74 constitucional establece, explícitamente, el deber de procurar una política permanente de solidaridad nacional con asidero en el principio cristiano de justicia social, lo que hace de ella un valor constitucional de primer orden (ver sentencia número 2170-93 de las 10:12 horas del 21 de mayo de 1993). En forma consecuente, con sustento en el Estado Social de Derecho, nuestra Constitución Política contempla un conjunto de derechos prestacionales relativos a la protección de la familia, los trabajadores, sectores vulnerables de la población, la educación, el ambiente y bienes de la Nación como el patrimonio cultural. Este deber de sujetarse según los lineamientos del Estado Social de Derecho no está constreñido a la Administración, sino que se extiende a toda la comunidad nacional, pues se trata de una regla fundamental de la convivencia ciudadana en nuestro sistema político. En su condición de principio general, emana una particular proyección normativa en todos los ámbitos de creación, interpretación y ejecución del Derecho. Propiamente en lo concerniente al control de constitucionalidad, el Principio del Estado Social Derecho resulta útil como parámetro de validez normativa, criterio hermenéutico e instrumento funcional integrador del ordenamiento jurídico. En cuanto al derecho a no ser discriminado, el parámetro de constitucionalidad comprende normas de rango constitucional, como el artículo 33 de la Carta Fundamental, y regulaciones del derecho internacional de los derechos humanos, cuya aplicación como criterio de validez constitucional goza de expreso sustrato positivo y ha sido ampliamente cimentada por la jurisprudencia de esta Sala. De esta forma, el artículo 1º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos dispone que "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros". Este numeral evidencia la íntima relación entre el derecho a la igualdad y la convivencia fraternal -entiéndase solidaridad- en una sociedad, de manera que el uno sin la otra no se puede dar. El numeral 2 de esa Declaración concretiza el derecho a no ser discriminado, en tanto "toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición (el subrayado no corresponde al original). Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos estipula en su primer artículo el deber de los Estados Partes de resguardar los derechos en ella contemplados sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (el subrayado no corresponde al original), y, por otra parte, de manera expresa regula el derecho a la igualdad en su***

numeral 24. 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. Sin bien ninguno de estos convenios contempla explícitamente la enfermedad -término más amplio que la mera discapacidad, pues no toda persona enferma es discapacitada- como motivo de discriminación, no menos cierto es que, por una parte, 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". Ese criterio ha sido reiterado entre muchos otros, en los votos números 8711-2010 y 7064-2013 de esa Sala; en donde queda ratificada la improcedencia de la discriminación laboral por motivos de salud. El artículo 409 ídem 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". Como tales circunstancias constituyen el supuesto fáctico para la tutela que se demanda, sobre la persona trabajadora recae la carga de acreditar los hechos en que consiste la discriminación (artículo 477 en relación con el 409 del Código de Trabajo); y, a los fines de desvirtuar el sesgo discriminatorio, a la parte patronal corresponde demostrar la justificación de la objetividad, racionalidad y proporcionalidad de las medidas o las conductas señaladas como discriminatorias (artículo 478 inciso 10, ídem).

V.- FONDO DEL ASUNTO: Los agravios sobre la causa de la reinstalación ordenada por el Juzgado no son de recibo. No es cierto, como se plantea en el recurso, que la actuación discriminatoria, declarada en el fallo, se haya sustentado en la comunicación del diagnóstico médico, que le hiciera la actora a la señora [Nombre 006]. Tampoco es atendible el reproche en el sentido de que la prueba de la discriminación, en la que se apoyó el fallo, fuera únicamente, el dicho de la actora. Del razonamiento vertido por la señora jueza A quo, se observa que el argumento de la trabajadora en relación con el despido discriminatorio por salud, se tuvo por acreditado con la información aportada, en el sentido de que el médico de empresa la había atendido en diversas ocasiones de crisis depresivas; y en una gran cantidad de incapacidades que constan en su expediente personal. El argumento de que el despido fue con responsabilidad patronal y no disciplinario, no tiene relevancia para resolver el recurso, puesto que el Juzgado no se basó en ese supuesto de hecho, sino que atendió lo expuesto por la trabajadora, en el sentido de que la decisión del despido estuvo basada en el conocimiento de su estado de salud, que ella había comunicado a la jefatura inmediata. Nótese que ese no es un tema en discordia dentro del marco del debate. Existe claridad en que, el cese de la funcionaria se sustentó en la aplicación de lo dispuesto por el artículo 160 de la Convención Colectiva, según el cual: "...Tanto el Instituto como el trabajador podrán ponerle término al contrato de trabajo sin justa causa, pero siempre deberán notificar por escrito esa decisión con base en las siguientes reglas (...) El trabajador en estos casos, tendrá derecho al pago de cesantía según las siguientes reglas: (...) Después de un trabajo continuo mayor de un año, con un importe igual a un mes de salario por cada año o fracción no menor de seis meses, aplicándose un límite máximo de 20 años".

Con base en esa disposición, mediante oficio G-00014-2017 de 02 de enero de 2017, a la actora se le informó la decisión de la demandada de ponerle fin a su contrato de trabajo, con responsabilidad patronal, a partir del día 03 de enero de 2017 (ver imagen 19 del expediente virtual del juzgado). Es decir, no se discute en esta litis, la imputación de una falta laboral cometida por la persona trabajadora, sino más bien, la imputación de una acción ilegítima, a la parte patronal, de haber discriminado a la funcionaria, al despedirla en razón de la afectación en su salud, disfrazando su accionar, con la potestad de despido prevista en la Convención Colectiva. La Reforma Procesal Laboral, como se indicó supra, estableció las obligaciones de quien requiere la tutela por discriminación, e introdujo un procedimiento específico para tramitar denuncias como estas (artículo 540 y siguientes, del Código de Trabajo), con especial tratamiento e indicación de las cargas probatorias que competen a cada una de las partes; especificando, para el caso de la parte demandante, la obligación de "...señalar específicamente el sustento fáctico en el que funda su alegato y los términos de comparación que substancie su afirmación". En el subexámene, la actora indicó, como sustento fáctico de la discriminación alegada, que su despido se produjo por su afectación en la salud, al comunicarlo a su jefatura, pocos días antes del despido. Es conveniente recordar que, en cuanto a las cargas probatorias, cuando se alegan despidos discriminatorios, el actual artículo 478 del Código de Trabajo, dispone "En los conflictos derivados de los contratos de trabajo, le corresponde...a la parte empleadora, la demostración de los hechos impositivos que invoque y de todos aquellos que tiene la obligación de mantener debidamente documentados o registrados...10. La justificación de la objetividad, racionalidad y proporcionalidad de las medidas o las conductas señaladas como discriminatorias en todas las demandas relacionadas con discriminación. 11. Cualquier otra situación fácticas cuya fuente probatoria le sea de más fácil acceso que al trabajador o la trabajadora.". Aún antes de la vigencia de esa norma, ya esta Sala y la Constitucional también, se habían referido a las cargas probatorias, en las demandas por discriminación. En la sentencia n.º 13205, de las 15:13 horas del 27 de setiembre de 2005, la Sala Constitucional resolvió: "(...) 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. (...) 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 calificar 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"). Es decir, que en toda protesta por discriminación, a la parte demandante le corresponde acreditar, aún mediante prueba indiciaria, los hechos en los que sustenta su reclamo; y los términos de comparación en que substancie su afirmación (artículo 409 del Código de

Trabajo); en tanto al patrono corresponderá demostrar, la justificación de la objetividad, racionalidad y proporcionalidad de las conductas señaladas como discriminatorias, aportando la prueba que tenga en relación con lo discutido, para permitir, de esa forma, llegar a la verdad real y a la resolución justa del caso concreto, por parte de quienes administran justicia (artículo 478 inciso 10, ídem). De la copia del expediente médico de la Caja Costarricense de Seguro Social aportado (ver imagen 814 y siguientes, del expediente virtual del juzgado), la epicrisis extendida por esa institución (ver imagen 462 ídem), así como de la constancia extendida por el Servicio Médico de la demandada (imagen 464), se desprende con claridad, que la actora es una persona que ha enfrentado padecimientos de orden psicológico relacionados con problemas ansioso depresivos, por lo menos desde el año 2012. En el Dictamen Pericial Psicológico Forense, Nº PPF-2018-0002223 (visible a imagen 106 del expediente virtual) se hace un recuento de las atenciones médicas recibidas en el servicio de Salud, el cual refleja los padecimientos psicológicos por los que estaba siendo atendida por lo menos, desde el 2011. Se indica así, en ese dictamen: “**Copia de Epicrisis PFC-8006-18, Área de Salud de Coronado, Jefatura de Consulta Externa:** extendida con fecha 02 de abril del 2018. Se documentan atenciones a partir del 26/01/1996 y la última documentada en fecha 26/10/2017. En Medicina General cuenta con varias atenciones, entre ellas: embarazo, lesión rodilla izquierda (incapacidad del 12 al 25 de agosto del 2004), sobrepeso, embarazo y fibroma uterino (incapacidad de quince días a partir del 9/11/2010); amenaza de aborto por miomatosis (incapacidad de quince días a partir de 24/11/2010); amenaza de parto prematuro (incapacidad de quince días a partir del 31/01/2011); embarazo, **distimia** incapacidad de quince días, a partir del 15/02/2011); depresión recurrente (incapacidad de ocho días a partir del 22/07/2013, tratamiento con Clonazepan, Fluoxetina); acné y trastorno depresivo (con fecha 21/10/2013, tratamiento con Fluoxetina, Quitacel); colitis (23/09/2014); crisis de ansiedad (incapacidad de un día, 20/10/2014); trastorno de ansiedad, HTA (incapacidad de un día, 21/10/2014); trastorno depresivo (incapacidad de tres días a partir del 22/10/2014, tratamiento con Amitriptilina); estrés laboral (incapacidad de tres días a partir del 27/10/2014, tratamiento con Amitriptilina); conflictiva laboral (incapacidad de 3 días a partir del 28/10/2014, tratamiento con Amitriptilina, Benadryl). Atención por la especialidad de Psiquiatría, se documenta atención en Psiquiatría de la Clínica Solón Núñez en fecha 3/09/2001, por reacción depresiva ansiosa, incapacidad por doce días, tratamiento con Fluoxetina y Atarax. Cita para atención el 12/04/2011, se reporta ausente. Atención por la especialidad de Psicología a partir del 11/03/2013 “sobreviviente de violencia intrafamiliar, trastorno ansioso depresivo, sobreviviente de abuso sexual”. Cita 13/11/2013 “en seguimiento por situaciones de la dinámica familiar y relaciones laborales. Cita en fecha 12/03/2014 se anota ausente. Atención en Trabajo Social anotándose ausente en las citas de 26/03/2013 y 18/04/2013. Cita del 18/06/2013 seguimiento de caso. Cita del 6/01/2014 ausente. Atención para Protocolos de Pensión del IVM en fechas 14/18/2017 y 26/10/2017.”

Esa condición era de conocimiento de su jefatura. Así consta en la respuesta que remitió la actora, ante una llamada de atención que se le impuso, el 21 de julio de 2016. En ese oficio, expresó: “*En este momento me siento en un momento frágil, como ustedes saben yo debo estar en tratamiento psicológico y psiquiátrico, he faltado a las citas de la CCSS para no sacar permiso (...)* (ver imagen 311). De igual manera, en el recurso planteado ante esta Sala, se reafirma que esa enfermedad no era un hecho novedoso, sino que el demandado y sus jefaturas lo conocían desde el 2011, “pues este tipo de enfermedad mental difícilmente se puede disimular”. Es decir, que la actora era una persona con un problema de salud, lo cual es un supuesto que pone a las personas trabajadoras en una situación de desventaja ante el empleador, con respecto a quienes no tienen esa condición, que bien podría ser un detonante para que le cesen bajo el ejercicio del libre despido que tiene, como regla de principio, todo empleador que se rige por el derecho privado. Es precisamente, el reconocimiento de que esa es una circunstancia natural que pueden enfrentar las personas, que no puede afectar su derecho al trabajo, por lo que el legislador estableció la imposibilidad de despedir a las personas trabajadoras por razones de salud, salvo en el caso de que hayan cometido una falta grave y que legitime al dador de trabajo para ponerle término al contrato de trabajo. Es por ello que, para proceder al despido de personas con problemas de salud, como es el caso de estudio, el empleador, debe demostrar la objetividad y racionalidad de la decisión tomada, para descartar un móvil discriminatorio. El demandado alega que el problema de salud de la trabajadora no era nuevo, que no está ligado a la última comunicación que la trabajadora hizo ante su jefatura y que por eso no hay relación de causa -efecto entre la última información que la actora dice haberle hecho a la funcionaria [Nombre 006] y la decisión del despido con responsabilidad patronal. Lleva razón la recurrente en cuanto a que el conocimiento del difícil estado de salud de la trabajadora no le era desconocido desde mucho tiempo antes, pero eso no la libera del resultado impuesto por el Juzgado, pues si no dio ninguna justificación objetiva y racional para tomar la decisión del despido, apoyándose en la norma convencional que autoriza los despidos con responsabilidad patronal, ello no es suficiente para tener por acreditado que el despido no fue por motivos del estado de salud de la actora. Ante la acreditación con prueba documental y reconocimiento de la recurrente, de que la enfermedad de la trabajadora era de vieja data, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 404 del Código de Trabajo la potestad de proceder a su despido, estaba limitada. Esta limitación tiene un sentido de tutela de derechos fundamentales, pues con ello se evita que se prive a la persona trabajadora de la normal fuente de ingresos que tienen (como es el trabajo), cuando se ven enfrentadas a problemas de salud; de manera que, bajo ese supuesto de hecho (problemas de salud de la persona trabajadora) el empleador ve limitada la potestad prevista en el artículo 85 inciso d) del Código de Trabajo, pues otra fuente normativa de igual rango -artículo 404 del mismo cuerpo normativo- y de posterior aprobación, le vino a limitar, temporalmente (mientras la persona trabajadora esté sufriendo problemas de salud que le afecten en su desempeño y no cometa faltas que autoricen su despido disciplinario) esa potestad prevista en el numeral 160 de la Convención Colectiva y en el 85 inciso d) del Código de Trabajo. Esta Sala no ignora que las incapacidades -especialmente cuando la afectación es psicológica o psiquiátrica- ubican a la persona enferma en una condición vulnerable y expuesta a un despido, ante la disminución en su capacidad de cumplir cabalmente la prestación contratada. El derecho reacciona frente a este tipo de situaciones, con previsiones como la del numeral 404 del Código de Trabajo, por cuanto el trabajo es un derecho fundamental de todas las personas; y resulta, de ordinario, la principal fuente de ingresos con los que las personas satisfacen sus necesidades de subsistencia y las de su familia. La enfermedad es una condición natural a la que están expuestas las personas, tal y como sucede con el embarazo en las mujeres; además, se presenta en forma inesperada e involuntaria y frente a ello, las personas solo pueden recurrir al auxilio médico. Por esa razón, en una sociedad solidaria y civilizada, lo propio es la consideración a esa situación, en la que no por el hecho de la enfermedad las personas dejan de necesitar del trabajo. Por el contrario, la enfermedad es un hecho que abona a los gastos de una persona y los de su familia. No

amparar esa situación pone en grave riesgo la vida de la persona trabajadora, no solo al marginarle del acceso a la seguridad social, como persona cotizante, sino por impedirle la posibilidad de solventar los gastos necesarios para su recuperación. Es por ello que la Sala, en atención a los motivos del recurso, ha procedido, tal y como lo hizo la juzgadora de instancia, a contrastar las alegaciones de las partes, con la prueba aportada. Ante el reclamo de discriminación, una vez demostrado el padecimiento de la actora, que éste era de conocimiento de la demandada -por ser de vieja data- y que no se trató de un despido sancionatorio, la tesis de defensa, en el sentido de que el despido no fue por el estado de salud de la trabajadora, sino que se actuó en el ejercicio de la potestad prevista en la Convención Colectiva, no es suficiente para admitir que se trató de un despido objetivo y razonable, tal y como se lo exige el numeral 478 inciso 10 del Código de Trabajo. En autos quedó acreditado el motivo discriminatorio que alega la actora, atribuible a su delicado estado de salud, el cual la venía aquejando desde hacía varios años. La potestad conferida por esa normativa convencional no puede ejercerse para lograr un fin ilegítimo y prohibido por el ordenamiento jurídico, como es la discriminación, no solo prohibida por el numeral 404 antes citado, sino también por el Código Civil, cuyas disposiciones se aplican de manera supletoria en esta materia, por así permitirlo el numeral 15 del Código de Trabajo. En el artículo 19 de ese otro Código se dispone: *"Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho (...)"* El numeral siguiente, reafirma: *"Los actos realizados al amparo del texto de una norma, que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de la ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir"*. Es decir, que estando en presencia de una actuación con visos de discriminación, la demandada no podía limitarse a justificar su actuación en el ejercicio de una facultad autorizada por la Convención, si dicha facultad comporta el posible ejercicio de una actividad prohibida. En su defensa, la accionada se limitó a señalar el ejercicio de aquella facultad, posición que conforme lo indicado, resulta insuficiente a los fines de acoger el recurso. La parte recurrente en aras de justificar su decisión de ignorar lo previsto en el numeral 404 del Código de Trabajo, alega que quien adoptó la decisión del despido no era la jefatura inmediata de la actora y desconocía de las condiciones de salud de la funcionaria. Tal argumento tampoco es de recibo. Con independencia de quien fuera la persona competente para aplicar el despido en los términos que se dio, lo relevante en este caso es que la representación patronal sí conocía de la condición de la actora y por ende, la parte patronal no podía (mientras el estado de salud de la actora se mantenga sin solución y no cometa alguna falta que autorice el despido sin responsabilidad patronal) ejercer aquella facultad. A lo anterior abonan las manifestaciones que se plantean en el recurso, en el sentido de que sus evaluaciones fueron "efectivo" y "aceptable"; que la actora no tenía ninguna calificación negativa ni deficiente. Ante esa constatación se reafirma la inexistencia de razones objetivas que legitimaran prescindir de sus servicios. Si era una trabajadora con un desempeño aceptable, cuál otra razón -sino su enfermedad- fue realmente el motivo para prescindir de sus servicios? En adición, el dictamen pericial psicológico forense, cuya indebida apreciación protesta el recurrente, confirma la psicopatología severa de la actora, compatible con depresión y ansiedad, que le dificultan su ajuste interpersonal, así como el tratamiento recibido por la accionante, tanto en la Caja Costarricense de Seguro Social como por en el servicio médico del demandado, de modo que no es admisible la tesis del recurrente, de que el reclamo es generado por los propios problemas psiquiátricos -una distorsión de la realidad- por parte de la accionante. Finalmente, debe hacer la expresa aclaración de que en esta sede ninguna incidencia tiene lo resuelto por la Sala Constitucional, pues no se discute la constitucionalidad de la norma convencional, al quedar constatado que en realidad, esa norma fue empleada para ordenar un despido discriminatorio. Por estas razones, lo resuelto por la jueza A quo, en cuanto determinó que el despido de la actora fue discriminatorio, no merece reproche.

VI.- SALARIOS CAÍDOS: la sentencia condenó al demandado al pago de *" todos los salarios caídos y/o dejados de percibir desde la fecha del despido discriminatorio, hasta su efectiva reinstalación. En virtud de que la señora [Nombre 001], fue despedida de un acto discriminatorio, en razón de su estado de salud, se condena a la demandada al pago de la indemnización equivalente a veinticuatro meses de salarios, de conformidad con el artículo 566 del Código de Trabajo. Se condena al pago de siete millones y medio por concepto de daño moral, la cual devengará intereses e indexación al momento de la firmeza de esta sentencia y del efectivo pago cuyo cálculo será realizado en ejecución de sentencia(...)"* El recurrente protesta contra esa decisión porque considera que se produce una doble imposición y porque el límite de la norma es de veinticuatro salarios. La Sala no encuentra contradicción o disposición que violente el artículo 566 del Código de Trabajo. Al tenor de ese artículo (566), que la resolución recurrida cita para ordenar la reinstalación de la actora y el pago de salarios caídos, lo que hace es poner un tope a la obligación de pago de salarios caídos, esto para el supuesto de que la restitución en el puesto se produzca pasados dos años del despido. En tales casos, el importe por salarios caídos se limita a un periodo de veinticuatro meses. De modo que no se trata de una doble condenatoria, sino de la indicación expresa de que los salarios caídos que se ordenan, se limitan conforme a la indicada disposición, a veinticuatro salarios. Con esta aclaración, y bajo el entendido de que del monto resultante la demandada podrá deducir los montos que le canceló a la actora por concepto de preaviso y cesantía - detalle de liquidación visible a imágenes 338 al 340 del expediente virtual del Juzgado- lo resuelto debe mantenerse, dado que el despido de la actora se ordenó el 2 de enero de 2017. Debe tomarse en consideración que la limitación a 24 meses es para los salarios caídos hasta la firmeza del fallo, porque el legislador también estableció la obligación de seguir pagando salarios caídos, después de la firmeza del fallo y mientras no se cumpla con la orden de reinstalación (doctrina del numeral 576 del Código de Trabajo).

VII.- DAÑO MORAL: Para el otorgamiento de esa petición, en el campo laboral, se deben demostrar a través de pruebas fehacientes que justifican el otorgamiento de ese rubro. En el sub-júdice, la actora pretende justificar el resarcimiento pretendido, en el hecho de que el despido le ha causado daños y perjuicios así como un daño moral subjetivo en su salud física, psicológica y emocional, consistente en el sufrimiento que experimentó (ansiedad, tristeza, dolor, pues se le ha dificultado encontrar un nuevo empleo, no tiene dinero ni seguro social). El otorgamiento de esa pretensión "in re ipsa" no es posible, porque no se puede presumir que el solo hecho del despido deriva como "consecuencia lógica" un sufrimiento, sino que éste debe demostrarse. En primer término, se debe clarificar de dónde deriva la posibilidad de resarcimiento ante un despido. El autor nacional Víctor Pérez Vargas, citando a Manava Dharma Sastra quien hacía referencia al Código de Manú, evidencia como ya en la Antigua India se regulaba la posibilidad de satisfacción ante un interés lesionado. En dicho Código, su artículo 288, del Libro Octavo establecía *"...el que daña los bienes de otro, a sabiendas o por descuido (dolo o culpa), debe darle satisfacción"*. Esa premisa es la misma contenida en el numeral 1045 del Código Civil costarricense que preceptúa una obligación de "reparar" o sea de "satisfacer". En

otras palabras, el resarcimiento es una restauración patrimonial en la persona o en sus bienes. Al respecto, Messineo indica que el resarcimiento patrimonial vuelve el valor, a pesar de que sea diversa su composición. En cuanto al daño moral, la función del resarcimiento sufre variables. En Derecho Romano se le denominaba "*pretium doloris*", en derecho germánico "*Schmerzgelt*", o sea "pagar un precio por el dolor", por lo que no tiende directamente a la restitución íntegra del daño causado, pues al tratarse de un daño que afecta valores de orden no patrimonial la situación es diversa. A pesar de lo anterior, el resarcimiento por el daño moral no busca una genérica función satisfactoria sino una forma de compensación del sufrimiento o humillación padecida (Trabucchi y Borrel, citados por Víctor Pérez Vargas, en "Derecho Privado", pág. 423). Elena Vicente Domingo explica que, en razón de esa naturaleza no patrimonial, surgen "tensiones" en su concreción a una determinada suma pues de su correcta reparación a una llamada "lotería judicial" hay un paso. Asimismo, dicha autora española recalca el aspecto de que **EL DAÑO MORAL HA DE PROBARSE**. Para fundar su posición, la cual se comparte por la mayoría de la Sala, cita una sentencia del Tribunal Supremo Español del 30 de julio de 1999 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi 1999, 5726), en la que se afirma que una separación judicial por infidelidad conyugal no origina "*per se*" una indemnización de daño moral, como tampoco lo genera el incumplimiento de una promesa de contraer matrimonio (Ver "Lecciones de Responsabilidad Civil", "El Daño", Vicente Domingo, Elena, pág. 80). Siguiendo esta misma línea conceptual, el autor español Luis Díez Picazo y Ponce de León, establece que, en una concepción estricta del daño moral no es posible presumirlo como una consecuencia de las lesiones sufridas. É recalca que el daño moral DEBE SER OBJETO DE ALGÚN TIPO DE PRUEBA, pues de lo contrario se pierde la noción de reparación por la conducta antijurídica que lo genera, y entonces se convertiría en una forma de "daño punitivo" (DÍEZ PICAZO y PONCE DE LEÓN, Luis, "DERECHO DE DAÑOS", pág. 329), lo cual -se agrega- rebalsa las nociones del daño como reparación que prevé el numeral 41 de nuestra Constitución Política. De esta forma, con un planteamiento sustantivo se debe denegar el daño pretendido por la demandante, ya que no ofreció prueba que acredite sus afirmaciones en cuanto a ese daño. Pero también existen razones procesales para denegar el daño moral en este caso. El resarcimiento del daño moral por un despido injustificado provoca por sí solo sufrimiento, o sea es mediante una presunción humana de la que se puede derivar ese sufrimiento y, por ende el resarcimiento. Las presunciones humanas fueron eliminadas como un medio de prueba dentro de la nueva legislación procesal civil (artículo 41.2). No obstante, sí gozaban de una regulación concreta en la norma procesal civil derogada, concretamente en el artículo 417. Ese numeral establecía que ese tipo de presunciones solo constituyen prueba si son consecuencia DIRECTA, PRECISA Y LÓGICAMENTE DEDUCIDA DE UN HECHO COMPROBADO. Asimismo, recalca que la prueba de las presunciones debe ser grave y concordar con las demás rendidas en el proceso. Aún y cuando se aplicara esa norma derogada al caso que nos ocupa, debe concluirse que no hay pruebas que permitan una "inferencia lógica" del despido con las pretensiones de daño moral que esbozó la actora en su demanda, dado que no acreditó ninguna de las circunstancias fácticas con las que pretende el resarcimiento por lo que no es posible inferir la existencia del daño moral reclamado.

VIII.- COSTAS: La condena en costas es una consecuencia dispuesta por ley, para la parte perdedora. Ciertamente el artículo 563 inciso 1, del Código de Trabajo autoriza la exención en ese rubro cuando esa parte haya litigado con evidente buena fe. Sin embargo, la posición de la parte demandada, en juicio, no puede calificarse en esa condición. Tal y como se mencionó, la justificación que ha brindado a su decisión patronal, al alero del artículo 160 convencional ha quedado descartada, cuando por el contrario, se ha acreditado que en realidad incurrió en un despido prohibido por el ordenamiento jurídico (artículo 404 del C.T) y en aras de liberarse de las consecuencias económicas que conforme a la legislación vigente le podían acarrear, entró en contradicciones en su tesis de defensa, aceptando por un lado que la enfermedad de la actora era de vieja data y, por otra parte, negando conocerla por parte de la jefatura inmediata de la actora. En cuanto al monto de un millón de colones -fijado en concepto de costas personales- se estima que debe mantenerse, por considerarse acorde a los parámetros establecidos en el numeral 562 del Código de Trabajo, sea, la labor realizada, la cuantía de la cosa litigada y la posición económica de las partes.

IX.- CONCLUSIÓN: Por lo considerado, el recurso interpuesto deberá ser acogido únicamente para anular el fallo en cuanto condenó al pago por daño moral. En lo demás, con la aclaración efectuada en el considerando VI, de que el importe por salarios caídos se limita a un periodo de veinticuatro meses; y que, del monto resultante la demandada podrá deducir lo cancelado a la actora por concepto de preaviso y "prestaciones legales" ya cancelados, deberá denegarse.

X.- VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO AGUIRRE GÓMEZ Y DE LA MAGISTRADA VARELA ARAYA: Los suscritos nos apartamos del voto de mayoría, en cuanto acogió el recurso y denegó a la actora, la indemnización por daño moral. Debe considerarse que el recurrente no explica en qué sentido, la falta de indicación de que se trate de un daño objetivo o de uno subjetivo, sea motivo para ordenar la nulidad del fallo y denegar ese extremo. El fundamento de esa condena se situó en que el daño moral debe ser indemnizado por estar frente a un ejercicio abusivo de una potestad de despido con responsabilidad patronal, causando un daño distinto a los normales y naturales del despido justificado, lo que no es el caso en estudio. El representante del demandado aduce que el ejercicio de una potestad convencional no puede generar un daño moral, sin embargo, es claro -como se dijo- que en la especie no se está frente a un despido ordinario, sino ante el ejercicio de una facultad con la clara intención de soslayar un derecho fundamental. Los suscritos avalamos el argumento del Juzgado en cuanto consideró procedente el reclamo de daño moral, por encontrarnos ante el ejercicio abusivo de la figura convencional, para lograr una finalidad prohibida por el ordenamiento jurídico, con evidente daño moral a una persona que, debido a sus padecimientos psicológicos demostrados, es razonable y lógico inferir, por ser un hecho derivado de la experiencia humana, que el despido le generaba una mayor afectación. El tema es determinar el cuántum de esa indemnización. El juzgado ordenó el reconocimiento por daño moral, en la suma de siete millones quinientos mil colones. En aplicación de un criterio lógico (artículo 481 del Código de Trabajo), tomando en consideración la naturaleza de los padecimientos de la accionante, el salario devengado por ella, las obligaciones que como madre jefa de hogar tenía en ese momento y las consecuentes implicaciones en su vida, estimamos que el monto ordenado por el Juzgado, es adecuado y razonable.

POR TANTO:

Se acoge parcialmente el recurso interpuesto. Se anula el fallo en cuanto condenó al pago por daño moral, extremo que se deniega. En lo demás, el recurso se deniega con la aclaración efectuada en el considerando VI, de que el importe por salarios caídos se limita a un periodo de veinticuatro meses; y que, del monto resultante la demandada podrá deducir lo cancelado a la

actora por concepto de preaviso y cesantía ya cancelados. La Magistrada Varela Araya y el magistrado Aguirre Gómez se apartan del voto de mayoría en cuanto deniega el pago de daño moral, extremo con respecto al cual deniegan el recurso.

Orlando Aguirre Gómez

Julia Varela Araya

Luis Porfirio Sánchez Rodríguez

**Jorge Enrique Olaso Álvarez
RPC**

Roxana Chacón Artavia

1

EXP: 17-001718-0166-LA

Teléfonos: 2295-3671, 2295-3676, 2295-3675 y 2295-4406. Facsímile: 2295-3009. Correos Electrónicos: imoralesl@poder-judicial.go.cr. y jmolinab@poder-judicial.go.cr

Clasificación elaborada por SALA SEGUNDA del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 29-11-2022 08:39:27.