

Señoras (es)
Comisión Asuntos Sociales
Asamblea Legislativa
Notificar: COMISION-SOCIALOES@asamblea.go.cr
Número de Fax. 2243-24-29

Estimados señores y señoras:

Aprovecho la presente para saludarles cordialmente y a la vez manifestarles que, en atención a la solicitud de criterio realizada a la Defensoría de los Habitantes sobre el Proyecto de Ley 19.772 me refiero en los siguientes términos:

1. Resumen Ejecutivo.

El Proyecto de Ley, busca regular el fenómeno laboral de la tercerización en Costa Rica, al cual están acudiendo las empresas para subcontratar con terceros la mano de obra que necesitan para cumplir con las contrataciones que adquieren.

Sin embargo, advierte el Proyecto de Ley en su fundamentación, que este tipo de contratación, está generando serios problemas en el pago de los derechos laborales de los trabajadores que se ubican en esta modalidad de contratación. Ello en razón de que el trabajador que se une a esta modalidad queda en una eventual desprotección de sus derechos, pues si la empresa que lo ha contratado incumple con sus obligaciones laborales, el trabajador no podrá reclamar propiamente a la Empresa donde presta sus servicios.

La finalidad del proyecto, es precisamente introducir la figura del sub-contratista en el Código de Trabajo, como un sujeto más de la relación laboral. Estableciendo una definición sobre lo que se entiende por subcontratista y dándole responsabilidades legales a éste para con el trabajador contratado. En igual sentido, se establece una responsabilidad solidaria del patrono público o privado que utilice esta modalidad.

Principales observaciones al proyecto.

Efectivamente, la Defensoría de los Habitantes tiene acreditado que en Costa Rica de unos 10 años para acá, el fenómeno que se quiere regular la "tercerización" se está dando en nuestro país con mucha fuerza. Hoy día, muchas personas que desempeñan labores de limpieza, y como guardas de seguridad, laboran para empresas que han adquirido contrataciones con Dependencias del Estado, Instituciones Públicas en general, Bancos del Estado y hasta las Empresas Privadas están acudiendo a esta figura.

La mayoría de las personas que laboran en estas dos actividades, laboran para empresas que mantienen contratos para la prestación de estos servicios.

También la Defensoría de los Habitantes mantiene claridad, que en muchas de estas contrataciones se están dando serias irregularidades en cuanto al pago de las cargas laborales. Es evidente, que muchas de éstas empresas no están asumiendo el pago de los derechos laborales que corresponden. En muchos casos, las empresas se encuentran atrasadas en el pago de las cuotas del seguro social, pago de Ley de Protección al Trabajador, y también la desprotección en el pago de las pólizas de riesgos del trabajo del Instituto Nacional de Seguros.

Razón por la cual, considera la Defensoría, que el Proyecto que se propone, es de suma importancia para sentar las responsabilidades en aquellas personas que recluten trabajadores para la prestación de servicios en contrataciones públicas y privadas. En igual sentido, que esa responsabilidad sea solidaria con las Dependencias Estatales Públicas y Privadas para garantizar que los derechos laborales no serán burlados.

2. Competencia del mandato DHR.

La función de la Defensoría se encuentra delimitada por la protección de los derechos y los intereses de los habitantes, así como velar porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el Gobierno y los principios generales del Derecho.

Además, de conformidad con los principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos (**Principios de París**) la Defensoría de los Habitantes de la República está facultada para emitir dictámenes o informes relativos a la protección y promoción de los derechos humanos.

En el caso de los proyectos de ley, según los Principios de París, la institución cuenta con la potestad para emitir criterios, de manera que se respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos. Finalmente es competencia de esta institución promover y asegurar que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte, y que su aplicación sea efectiva, así como promover la ratificación de esos instrumentos y garantizar su aplicación.

3. Antecedentes del proyecto de ley:

El Proyecto de Ley tiene sus antecedentes, en las nuevas tendencias de contratación que han surgido en Costa Rica, como una forma de flexibilizar la relación laboral. En gran cantidad, muchos de los patronos, se quejan por lo alto costo de las cargas sociales que mantiene Costa Rica. Siendo que nuestro país, ha sido desde la aprobación del Código de Trabajo en 1943 un garante de que los derechos laborales de los trabajadores se honren.

Durante muchos años se ha mantenido esa observancia para la protección de los trabajadores y trabajadoras. Sin embargo, tratando de evadir estos costos, los patronos han asumido la figura de la tercerización o subcontratación de trabajadores a través de otras Empresas que están prestando estos servicios.

La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha abordado el tema y sobre este fenómeno laboral ha manifestado " *...que las Empresas acuden a estos mecanismos porque les confieren una flexibilidad desmesurada, puesto que cuando necesitan amortizar puestos de trabajo o simplemente prescindir de los servicios de uno o más trabajadores, en vez de afrontar las naturales restricciones de la Ley Laboral, simplemente actúan frente al intermediario, a quien trasladan el problema, desembarazándose de toda dificultad.*

Sin embargo, también ha mencionado la Sala, que hay muchas críticas a esta modalidad de contratación, en el sentido de que: "...abren un espacio desmesurado para la flexibilidad de contratación, ya que el trabajador carece en los hechos de toda estabilidad, no solo en el servicio de la empresa usuaria, sino incluso respecto de su empleadora directa.(ii) provocan una aguda segmentación al interior de las empresas, donde se separa nítidamente al personal propio y al ajeno, esto que en la posición de sub-trabajadores frente al personal estable. (iii) aunque las legislaciones suelen determinar que las remuneraciones y beneficios se equiparen con los del personal común, tal hecho no siempre –o quizás sólo rara vez- se cumple, debido sobre todo a las dificultades de control e inspección. "

Si tiene conocimiento la Defensoría de los Habitantes, que muchas personas que laboran para estas Empresas de Limpieza y Seguridad, en muchos casos, se han visto hasta desprotegidos en su derecho al salario, por cuanto se les atrasa el pago quincenal o se abusa con brindar vacaciones –pero sin honrar el pago- o incumplimientos serios de las cargas laborales de la Caja Costarricense de Seguro Social, IMAS, Ley de Protección al Trabajador, incluso se ha llegado a extremos de abusos de parte de los subcontratistas, con la venta de uniformes, poniendo al trabajador o a la trabajadora a pagar estos requisitos que se encuentran en una contratación administrativa, como lo es la presentación que debe de tener el trabajador(a).

Por ello se hace necesario una protección mayor y regular la figura del subcontratista y la responsabilidad que éste tiene para con los trabajadores que contrata es una necesidad. En igual sentido, el Proyecto de Ley, una vez aprobado vendría a obligar a las Dependencias del Sector Público de una mayor fiscalización en la elaboración de los carteles de contratación, y del cumplimiento de todos los derechos laborales, ya que serían solidariamente responsables en el pago de los mismos ante los trabajadores y trabajadoras que presten estos servicios.

4. Contenidos del Proyecto de Ley:

Introduce dos artículos, como adición de un tercer párrafo al artículo 3, y un artículo 3 bis a la Ley No. 2, Código de Trabajo del 29 de agosto de 1943.

Artículo 3.- Subcontratista es aquella persona físico o jurídica que en virtud de un vínculo contractual, se dedica a poner a la orden de un tercero, persona física o jurídica, trabajadores bajo su cuenta y riesgo, manteniendo su relación laboral con estos, con el fin de que los mismos presten servicios principales o accesorios en la organización de la empresa contratante.

Artículo 3 bis. Todo patrono público o privado que subcontrate con terceros o utilice la figura del intermediario para la prestación de servicios, será solidariamente responsable con este ante los trabajadores por el incumplimiento de las siguientes obligaciones.

- a) El pago de salarios, aguinaldo y otros extremos de naturaleza similar.
- b) El pago de las contribuciones antes la Caja Costarricense de Seguro Social, el Instituto Nacional de Aprendizaje, el Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares y el Instituto Mixto de Ayuda Social.

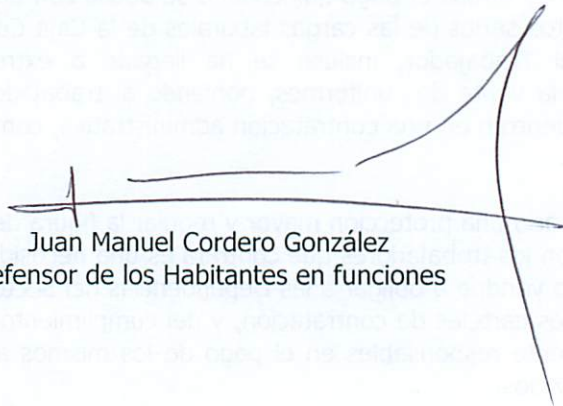
- c) La responsabilidad solidaria queda limitada a las obligaciones devengadas con todos los trabajadores del contratista que participaron en la ejecución directa del objeto contractual, durante el período de ejecución contractual de la subcontratación.

Solo es relevará de dicha responsabilidad aquella empresa contratante que demuestre haber adoptado las medidas de seguimiento necesarias y suficientes hacia la empresa contratista y que evidencie que a pesar de las mismas, se presenta ajenidad al cumplimiento, al mediar error o dolo por parte de esta última.”

5. Párrafo final.

En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica expresa su conformidad con la eventual aprobación del proyecto de ley en los términos consultados.

Agradecido por la deferencia consultiva,


Juan Manuel Cordero González
Defensor de los Habitantes en funciones



c. archivo