

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Directores Científicos

Mark S. Anner (*Estados Unidos*), Pablo Arellano Ortiz (*Chile*), Arturo Bronstein (*Argentina*), Martín Carillo (*Perú*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi García Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Ana Virginia Gomes (*Brasil*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Manuel Luque (*España*), Lourdes Mella Méndez (*España*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Roberto Pedersini (*Italia*), Rosa Quesada Segura (*España*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canadá*), Marly Weiss (*Estados Unidos*), Marcin Wujczyk (*Polonia*)

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)
Michele Tiraboschi (*Italia*)

Comité de Redacción

Graciela Cristina Del Valle Antacli (*Argentina*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), María Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Silvia Fernández Martínez (*España*), Paulina Galicia (*México*), Helga Hejny (*Reino Unido*), Noemi Monroy (*México*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Eleonora Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Lavinia Serrani (*Italia*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*), Carmen Solís Prieto (*España*), Francesca Sperotti (*Italia*), Marcela Vigna (*Uruguay*)

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

El acceso a la justicia laboral de las personas trabajadoras migrantes nicaragüenses en Costa Rica

Adriana HIDALGO*

RESUMEN: El Poder Judicial de Costa Rica ha venido desarrollando un importante trabajo para garantizar el efectivo acceso a la justicia en general y laboral en particular, para las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de refugio. En este trabajo se da cuenta de las acciones que ha comprendido este trabajo que abarca todo un proceso de formulación e implementación de políticas judiciales innovadoras, de avanzada y que buscan promover la igualdad y la no discriminación entre nacionales y estos grupos de población. Costa Rica cuenta con una larga trayectoria democrática y constituye un importante país de destino de flujos migratorios de indígenas Ngobe, provenientes de Panamá y principalmente de nicaragüenses. Se ha querido compartir estas buenas prácticas judiciales con el fin de motivar procesos similares en otras latitudes.

Palabras clave: Derechos de las personas migrantes trabajadoras; migración laboral; derecho de acceso a la justicia.

SUMARIO: 1. Contexto migratorio en Costa Rica. 1.1. Connotación laboral del movimiento migratorio de Nicaragua hacia Costa Rica. 1.2. Situación socio-laboral de las personas trabajadores nicaragüenses en Costa Rica en los sectores del trabajo doméstico, agricultura y construcción. 2. El derecho de acceso a la justicia de las personas trabajadoras migrantes en Costa Rica. 2.1. Disposiciones aprobadas. 2.1.1. La política institucional de acceso a la justicia para población migrante y refugiada 2.1.2. Propuesta sobre validez de documentos de identidad para el acceso a los procesos judiciales de las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de la condición de refugiada 2.1.3. Disposiciones para el acceso efectivo a los procesos judiciales laborales de las personas migrantes, solicitantes de refugio y refugiadas. 2.2. Diagnóstico sobre acceso a la justicia laboral por parte de trabajadores y trabajadoras migrantes. 2.2.1. Obstáculos para acceder a la justicia laboral. 2.2.2. Nudos críticos. 2.2.3. Estrategia de intervención. 3. Bibliografía.

* Licenciada en Derecho, Especialista en Migración Laboral, Costa Rica.

The access to labour justice of Nicaraguan migrant workers to Costa Rica

ABSTRACT: The Judiciary of Costa Rica has been working hard to ensure the access of migrant workers, refugees and asylum seekers to justice in general and in particular to the labour one. This document explains all the measures carried out, involving a number of procedures of formulation and implementation of innovative and advanced judicial policies, aimed at promoting equality as well as reducing the discrimination between national and migrant populations. Costa Rica has a long democratic background and it is an important destination country of migratory flows of native Ngobe, coming from Panama and mainly Nicaraguans. It has been decided to share these judicial practices in order to inspire the implementation of similar measures in other countries.

Key Words: Migrant workers rights, labour migration, right of access to justice.

1. Contexto migratorio en Costa Rica

Costa Rica es un país que se configura claramente como receptor de personas migrantes, a pesar de que también reviste características de país de origen y de tránsito de flujos migratorios, propio de un contexto mundial en el cual difícilmente algún país pueda responder a una sola de estas categorías. Es el país de la región centroamericana – comprendiendo también a República Dominicana – más representativo a nivel de recepción de flujos migratorios. En el año 2015, mientras países como Honduras recibió 37,717 migrantes, Costa Rica tuvo un flujo de 333,152, de los cuales 299,340 provenían de Nicaragua. De esta cifra, 156,551 (47.0%) eran hombres y 176,601 (53.0%) mujeres¹.

Cabe precisar que esta cifra representa a personas que migraron por fines distintos del turismo y que ingresaron por puestos fronterizos oficiales, es decir, no incluye a aquellas que ingresan por puntos ciegos o de manera clandestina, burlando los controles estatales y sin cumplir con los requisitos legales de ingreso. Se presume, por lo tanto, que una gran parte de estas personas estaría ingresando fundamentalmente motivadas por la búsqueda de opciones laborales, dicho en otras palabras, se trata de una migración de carácter laboral.

Según la CEPAL², la ruta migratoria Nicaragua-Costa Rica es la segunda en importancia de América Latina, dentro de una dinámica migratoria de alrededor de 520.000 personas de Centroamérica y República Dominicana, que en el año 2013 residían en un país de la subregión que no era el de su nacimiento. Gran parte de ese flujo está representando por nicaragüenses que migran a Costa Rica: el 90% de los migrantes intrarregionales de Nicaragua se desplaza hacia este país, o bien, 3 de cada 4 inmigrantes que se movilizan dentro de la misma región son nicaragüenses.

Las razones que explican la preferencia de las ciudadanas y ciudadanos nicaragüenses para emigrar hacia Costa Rica, son diversas. Se menciona la cercanía geográfica al constituir países fronterizos; los factores culturales

¹ Los datos utilizados provienen de la base de datos “Trends in International Migrant Stock: the 2015 revision”, desarrollada por el Departamento de Asuntos Económicos y sociales de la Organización de Naciones Unidas, la cual se alimenta de datos oficiales de los países. Datos extraídos de: <http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/data/estimates2/index.shtml>

² Buonomo, M., Mercados laborales, migración laboral intrarregional y desafíos de la protección social en los países de Centroamérica y la República Dominicana, México, CEPAL, 2013, p. 12.

como un idioma común y una cultura similar; la existencia de remuneraciones más altas y la facilidad para ingresar al territorio costarricenses en términos de requisitos y costos, si se compara por ejemplo con otros países de destino importantes para esta población, como lo es Estados Unidos de América³.

Estos datos, aparte de que verifican la configuración de Costa Rica como fundamentalmente un país receptor, también dan cuenta de la importancia del fenómeno de la migración intrarregional. La movilidad humana en Centroamérica ha dejado de enmarcarse exclusivamente en una dinámica Sur-Norte, para constituirse en una movilidad Sur-Sur.

Algunas causas para explicar el fenómeno de la migración dentro de la propia región, se hallan en el establecimiento de mayores restricciones a la migración de largo plazo hacia países desarrollados; las difíciles condiciones por las que atraviesan algunos de estos países, el incremento de los movimientos de corto plazo – migraciones por trabajos temporales –; un mayor desplazamiento de tipo ilegal y una mejoría en las condiciones económicas y políticas de los países expulsores⁴.

1.1. Connotación laboral del movimiento migratorio de Nicaragua hacia Costa Rica

Los movimientos migratorios en Centroamérica se han venido transformando desde los años 80. Para entonces, las razones de la emigración se encontraban en los conflictos internos y la situación política en varios países de la región, en particular en Guatemala y El Salvador. En la actualidad, no son solo las coyunturas políticas sino los factores económicos los que resultan preponderantes frente a la decisión de migrar. Las diferencias de estructura económica y de oportunidades laborales entre los países de esta región, estimulan la migración en general y la intrarregional en particular. Ésta última se ve motivada además por el mecanismo del CA4 que facilita el movimiento de las personas – aunque no con fines laborales – entre Nicaragua, El Salvador, Honduras y Guatemala⁵.

³ Acuña, G., *Flujos migratorios laborales intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana*. Informe de Costa Rica, 1era. Edición, San José, OIT, OIM, CECC/SICA, MTSS, 2011, p. 49. Extraído de: http://www.ilo.org/sanjose/programas-y-proyectos/observatorio-laboral/WCMS_194005/lang-es/index.htm.

⁴ *Op. cit.* 2, p. 13.

⁵ *Convenio Centroamericano de libre movilidad*, suscrito en junio de 2006 por Guatemala, El

De acuerdo con la información censal de Costa Rica de 2011, citada por VOOREND⁶, relativa a distribución etaria de los inmigrantes, es posible afirmar que el desplazamiento de personas hacia Costa Rica tiene una motivación laboral: en su mayoría presentan edades que corresponden a la población económicamente activa, ya que 3 de cada 4 personas nacidas en el extranjero tenían entre 20 y 64 años y 47,3% tenían entre 20 y 39 años. El 52% estaba compuesto por mujeres, grupo dentro del cual la mayoría tenía entre 20 y 39 años. Esta migración es por lo tanto de personas jóvenes, en edades productivas y reproductivas.

El carácter laboral de estos flujos en Costa Rica, ha estado determinado por los ciclos de bonanza de los sectores de la construcción, el turismo y la agro-exportación, principalmente. Otro factor lo constituye la carencia de mano de obra costarricense en sectores como seguridad privada, trabajo doméstico y transporte público. Las mujeres migrantes se incorporan en particular en los sectores del comercio y el trabajo doméstico⁷. Estas ocupaciones cuentan con una alta presencia de migrantes debido a una oferta numerosa pero también por la carencia de mano de obra local dispuesta a ocupar puestos de trabajo en dichos sectores.

Existen otras razones que motivan a las personas a migrar y que afectan a grupos particulares de población como la población LGTBI, debido a la persecución social de las que son víctima; en el caso específico de las mujeres la violencia doméstica constituye un importante factor expulsor; la violencia social en general que motiva a huir de su país de origen, como en el caso de países como Guatemala, Honduras y El Salvador, donde territorios completos están tomados por bandas criminales vinculadas al narcotráfico y otros delitos, así como por las maras o pandillas. Sin embargo, la motivación laboral sigue siendo preponderante. Costa Rica, como se ha reseñado, no constituye una excepción.

Salvador, Honduras y Nicaragua. Establece la libre movilidad entre los ciudadanos de los países firmantes a quienes se les permite el ingreso con solo su documento de identidad nacional con excepción de las personas menores de edad quienes deberán portar pasaporte.

6 Voorend, K. *et al.*, *Nicaragüenses en el Norte: condiciones laborales y prácticas de contratación de hombres y mujeres migrantes en la Región Huetar Norte*, 1era. Edición, San José, OIT y MTSS, 2013, p. 14. http://www.ilo.org/sanjose/programas-y-proyectos/migracion-genero/WCMS_230811/lang-es/index.htm.

7 *Ibidem*, p. 22.

1.2. Situación socio-laboral de las personas trabajadoras nicaragüenses en Costa Rica en los sectores del trabajo doméstico, agricultura y construcción

En el estudio de la OIT *Flujos migratorios laborales intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana. Informe de Costa Rica*⁸, indagó en las condiciones de trabajo de esta población. La metodología empleada combinó elementos cuantitativos y cualitativos por lo cual, si bien no resulta estadísticamente representativa, sí aporta datos importantes acerca de las condiciones en que se desempeñan estas personas en su trabajo. Dentro de la fase cuantitativa, se realizaron encuestas personales estructuradas a 300 inmigrantes nicaragüenses y dentro de la cualitativa se recurrió a la técnica de sesiones de grupo dirigidas a inmigrantes y empleadores.

Los tres sectores analizados fueron: construcción, agricultura y trabajo doméstico, sectores en los cuales se verifica una presencia importante de nicaragüenses. En cuanto al género de las personas encuestadas, se obtuvo que en agricultura el 90% hombres eran hombres; en construcción el 100% eran hombres y en trabajo doméstico el 100% mujeres. Existe una correlación entre las ocupaciones y el género de quienes las desarrollan: son sectores productivos con una tradicional y marcada presencia de hombres – construcción y agricultura – por un lado; y de mujeres – trabajo doméstico –. El trabajo doméstico es de las principales ocupaciones desempeñadas por las mujeres inmigrantes en Costa Rica: La incorporación de las mujeres al mercado laboral como “empleadas domésticas”, puede ser comprendida como una de las expresiones de la discriminación que éstas experimentan, fundamentalmente por falta de oportunidades⁹. Esta división constituye una expresión cultural donde determinadas labores se asignan a unas y a otros.

El trabajo doméstico, por lo demás, ha sido invisibilizado y desvalorizado a través de la historia y no es gratuito que todavía en muchas legislaciones del mundo, no le reconocen los mismos derechos a una persona trabajadora doméstica que al resto de trabajadores. Costa Rica realizó una importante reforma para garantizar los principios de igualdad y no discriminación a quienes se desempeñan en este sector, mediante la ley No. 8726 del 2 de julio de 2009, que reforma el Código de Trabajo de 1943. Este país también ratificó el Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189), el 20 de enero de 2014, el cual

⁸ *Op. cit.*, 3.

⁹ *Op. cit.*, 3, p. 47.

reconoce a este grupo de trabajadores y trabajadoras derechos que históricamente les habían sido negados.

De acuerdo con el estudio mencionado, el 47% de las personas encuestadas tenía menos de 30 años y el 17% tenía entre 16 y 24 años, por lo cual se reafirma que se trata de una migración laboral joven. Esta población presenta una baja escolaridad: el 11% no tenía ningún nivel educativo; el 47% de las mujeres contaba con estudios de secundaria frente al 29% de los hombres, evidenciando un mayor grado educativo las mujeres. Un bajo nivel educativo, sin embargo, “se convierte en un importante obstáculo para la integración a la sociedad (especialmente en términos laborales) y para acceder a la formación profesional”¹⁰.

En el caso de las mujeres encuestadas, el 34% afirmó contar con seguro de salud y enfermedad frente a un 69% en el caso de los hombres. En su mayoría, las mujeres señalaron que contaban con días libres, vacaciones, horarios fijos, liquidación, aguinaldo y otros derechos laborales, no así los peones de construcción y de agricultura. Estos últimos señalaron también que es frecuente que los patronos les exijan laborar hasta 12 horas si bien a la mayoría les reconocen las horas extras, pero señalaron la existencia de presiones para aceptar esa disponibilidad so pena de perder el empleo¹¹.

En relación con la salud y seguridad en el trabajo, es preciso considerar previamente que tanto la construcción como la agricultura constituyen sectores vulnerables a los riesgos laborales. El 64% afirmó que en su lugar de trabajo existían programas preventivos y el 73% dijo haber recibido algún equipo de protección.

En relación con el ejercicio de los derechos sindicales, las encuestas señalaron que su participación en organizaciones gremiales es prácticamente nula. Existe un gran desconocimiento acerca de la funcionalidad de esta modalidad de asociación, así como poca experiencia y práctica de integración a sindicatos¹².

Acerca del cumplimiento de sus derechos, se les preguntó si consideraban que sus derechos laborales les eran respetados o no, tanto en el país de origen como de destino. En general, las personas afirmaron que sí y que en Costa Rica el grado de observancia de sus derechos era mayor que el experimentado en Nicaragua. Sin embargo, cuando se les preguntó sobre derechos específicos, las respuestas fueron menos homogéneas. El estudio señala que posiblemente se deba a la falta de claridad sobre los mismos.

Los derechos más irrespetados fueron: contratación sin contrato de

¹⁰ *Ibidem*, p. 57.

¹¹ *Ibidem*, p.99.

¹² *Op. cit.* 3, p. 101.

trabajo escrito, no tramitación del permiso de trabajo y la falta de equipo y capacitación en materia de seguridad, de acuerdo con lo externado en las sesiones grupales. Se indagó si ante esos incumplimientos planteaban reclamos o demandas, el 60% dijo no haber tomado acción por temor a represalias o a que los deportaran, ya que al no contar con permiso de trabajo no se creen legitimados para ejercer acción alguna. “La condición de *trabajador-migrante* inhibe a las personas a presentar reclamos sobre el incumplimiento de sus derechos laborales, ya que existe la impresión de que, al no contar con el permiso migratorio o laboral ni contrato de trabajo, no se está en condición de demandarlos”¹³.

Según el Informe de la Nación del 2013, cerca de una de cada tres personas trabajadoras en el país no recibe salario mínimo, entre cuyos grupos más afectados se encuentran las inmigrantes, así como trabajadores de construcción agricultura y servicio doméstico, ocupaciones donde se insertan mayoritariamente los migrantes nicaragüenses. Representan también el grupo al cual se le incumplen mayormente sus garantías laborales y agregando el comercio, son esas cuatro ocupaciones las que concentran el 60% de los trabajadores sin ningún tipo de protección de la seguridad social¹⁴. Valga reseñar que el 58% de los migrantes laboran en esas cuatro actividades¹⁵; las trabajadoras domésticas, por su parte, triplican el promedio de incumplimiento nacional de sus garantías laborales, según este mismo Informe.

Una modalidad de contratación que de acuerdo con los estudios de la OIT citados es muy frecuente en el sector de la agricultura y en los trabajos temporales y que facilita la violación de los derechos laborales, es la intermediación o subcontratación. En estos casos es común para los y las trabajadoras no recibir aguinaldo, vacaciones ni otro tipo de liquidaciones “Dicho mecanismo es utilizado por empresas productoras para evadir su responsabilidad laboral con los trabajadores”¹⁶. En estos casos, la persona trabajadora desconoce quién es su patrono y cuando intenta formular algún reclamo no sabe a quién dirigirse; el subcontratista aduce no ser el patrono y este último es desconocido. Este tipo de contratación se halla sumida en la más profunda informalidad: no existen registros de subcontratistas, la figura como tal está escasamente regulada en la normativa nacional y no responde a la dinámica contractual presente en estos sectores. El intermediario o contratista busca a los trabajadores y

¹³ *Ibidem*, p. 102.

¹⁴ Programa Estado de la Nación, 2013, Decimonoveno Informe Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible, San José, Programa Estado de la Nación, p. 81.

¹⁵ *Ibidem* p. 102.

¹⁶ *Op. cit.* 3, p. 103.

acuerdo con ellos el salario y otras condiciones laborales; es él quien se entiende con estos quien se deja un porcentaje y no reconoce ningún tipo de derechos más que el salario.

Ante esta situación, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS) de Costa Rica, reconociendo el perjuicio provocado a los trabajadores principalmente migrantes, emitió la Directriz n. 464-14 sobre las figuras de la subcontratación, grupos de interés económicos y la materia migratoria con ocasión del Trabajo Inspectivo, de marzo de 2014. Al respecto, en su artículo 1 dispone que:

“(...) ante una situación en que no pueda discernirse realmente quién es el patrono infractor, deberá eventualmente prevenirse y acusarse a todos los que presuntamente de una u otra manera figuren como posibles contratantes o directores patronales. Recuérdese que en materia laboral, los hechos prevalecen sobre las formas o apariencias y que las personas trabajadoras no tienen la obligación de saber quién es su patrono real, como consecuencia de lo que se ha explicado dentro de los considerandos”.

Resultados cuantitativos y cualitativos como los analizados sobre las condiciones laborales de estos grupos y la poca recurrencia a los órganos jurisdiccionales para incoar reclamos, conllevan a plantearse la necesidad de promover el derecho de acceso a la justicia entre esta población, sobre todo partiendo de la existencia en el país de una Política Institucional de Acceso a la Justicia para Población Migrante y Refugiada del Poder Judicial. No se tiene noticia, por lo demás, de políticas de esta naturaleza y disposiciones como las que se verán más adelante en la región centroamericana.

La existencia de esta política y las situaciones dadas, evidenciaban desconocimiento de estos trabajadores sobre sus derechos y la posibilidad y forma de recurrir a los tribunales de justicia, pero abría también la duda acerca de la existencia de barreras u obstáculos para el efectivo acceso por parte de esta población. De allí surgió toda una estrategia dirigida por la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia (CONAMAJ), en asocio con la OIT, como se verá más adelante, para elaborar un diagnóstico y propuestas dirigidas a promover este derecho entre las personas trabajadoras migrantes.

2. El derecho de acceso a la justicia de las personas trabajadoras migrantes en Costa Rica

Costa Rica cuenta con un Poder Judicial que goza de credibilidad y

legitimidad frente a su ciudadanía. Es una institución sólida que en su seno ha creado una serie de comisiones de trabajo para garantizar que grupos poblacionales vulnerabilizados por sus condiciones particulares – ya sea étnica, de género, de nacionalidad u otras –, gocen de su derecho de acceso a la justicia sin discriminación alguna y en igualdad de condiciones frente a cualquier otra persona. Es así como se creó la *Subcomisión de Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas del Poder Judicial* – en adelante la Subcomisión –. Además de la constitución de instancias interinstitucionales especializadas como ésta, el Poder Judicial ha desarrollado otra serie de acciones afirmativas para garantizar condiciones equitativas de acceso a estrados judiciales.

2.1. Disposiciones

2.1.1. La política institucional de acceso a la justicia para población migrante y refugiada

La *Política Institucional de Acceso a la Justicia para Población Migrante y Refugiada*, aprobada mediante Acuerdo de Corte Plena, sesión n. 32-10 del 8 de noviembre de 2010, viene a cumplir con un compromiso asumido por el Poder Judicial costarricense, al suscribir las *Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*, aprobadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, Brasilia, 4 a 6 de marzo de 2008. El objetivo de esta política es “Garantizar el acceso a la justicia para toda persona en condición de migración y refugio, con independencia de su condición y estatus socio-jurídico, a partir de la instalación de una cultura institucional que promueva y proteja los derechos humanos de las personas migrantes y refugiadas”¹⁷. Sus líneas de acción son las siguientes: investigación, información, medidas judiciales procesales adecuadas, comunicación oportuna, seguimiento a casos de migrantes y personas refugiadas dentro y fuera del país y organización institucional.

¹⁷ Poder Judicial de Costa Rica, *Política Institucional de Acceso a la Justicia para Población Migrante y Refugiada*, Acuerdo, Acuerdo de Corte Plena, Sesión No. 32-10 del 8 de noviembre de 2010), <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9978.pdf?view=1>.

2.1.2. Propuesta sobre validez de documentos de identidad para el acceso a los procesos judiciales de las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de la condición de refugiada

Para reforzar la implementación de la Política en áreas específicas que por la materia pueden vulnerabilizar aún más a estas poblaciones, en Sesión N. 35-13 del Consejo Superior del Poder Judicial, celebrada el 10 de abril de 2013, Artículo XL, se aprobó la *Propuesta sobre validez de documentos de identidad para el acceso a los procesos judiciales de las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de la condición de refugiada*, elaborada por la Subcomisión de Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas. Estas poblaciones muchas veces ven frustradas sus pretensiones cuando se les solicita un documento de identidad, el cual no poseen o se encuentra vencido. Las disposiciones protegen el derecho de acceso a la justicia en todas las jurisdicciones, pero se hace un énfasis en los procedimientos de violencia doméstica, pensiones alimentarias y en la investigación de delitos y protección de víctimas y testigos. El acceso de estas personas al sistema judicial se entiende como un asunto de derechos fundamentales, por lo que los operadores judiciales competentes deben recibir y dar trámite en todos los casos, a las denuncias y demandas planteadas por esta población, independientemente de si carecen de documentación vigente que las identifique al momento de incoar su reclamo de protección. Estas circunstancias, se señala, no podrán ser un obstáculo para asegurar las medidas de protección requeridas. Se señalan diferentes supuestos: encontrarse en condición migratoria irregular; carecer de cualquier otro documento idóneo; encontrarse en una condición migratoria irregular en Costa Rica, pero presentan documento idóneo vigente de su país de origen o de residencia; casos de extravío de documentos vigentes; condición migratoria específica que no se encuentre vigente, independientemente de la vigencia o no de la condición migratoria, entre otros. Para estos casos la autoridad judicial podrá implementar otros mecanismos para su identificación, tales como una declaración jurada de la persona demandante o denunciante, el reconocimiento de la parte denunciada o demandada de la identidad de la persona demandante o denunciante, toma de huellas digitales; comunicarse con las oficinas consulares del país de origen o residencia de la persona denunciante o demandante. También podrá recurrir a la aplicación se recurre a la potestad de ordenar a la Dirección General del artículo 72 de la Ley General de Migración y Extranjería, n. 8764, para el otorgamiento de una autorización de permanencia migratoria provisional, para los casos de

personas extranjeras que deban apersonarse a un proceso. Así mismo, se dispone que de no continuarse con el trámite en un procedimiento de violencia doméstica, de pensiones alimentarias, o en una denuncia por delito, en razón de la falta de documento de identidad idóneo de una persona migrante, debe hacerse mediante resolución formal debidamente justificada y notificada.

2.1.3. Disposiciones para el acceso efectivo a los procesos judiciales laborales de las personas migrantes, solicitantes de refugio y refugiadas

Consejo Superior, en sesión n. 84-14, celebrada el 23 de setiembre de 2014, en su artículo XXXII, aprobó las *Disposiciones para el acceso efectivo a los procesos judiciales laborales de las personas migrantes, solicitantes de refugio y refugiadas*. Su finalidad es promover mayor equidad en el acceso a la justicia laboral por parte de grupos vulnerables como migrantes, personas refugiadas y personas que solicitan refugio. Nótese que en este caso las disposiciones se enfocan en la justicia de carácter laboral, decisión coherente en un país cuyo volumen de flujos migratorios laborales es el más representativo de la región centroamericana. Por otra parte, y si bien es imposible calcular el volumen, se sabe de la presencia de un volumen importante de personas nicaragüenses en situación migratoria irregular que se ven obligados a aceptar trabajos sin reparar en las condiciones que se les ofrecen. Estas deben ser implementadas en todos los despachos judiciales que atienden materia laboral. La autoridad judicial está en la obligación de recibir y dar trámite a las denuncias y demandas laborales, independientemente de su condición migratoria. Señala que se debe proceder de la misma manera en el caso de que carezcan de documentación o si no se encuentra vigente. Ante estas circunstancias y para posibilitar el acceso a los expedientes judiciales, se establece que la parte actora puede presentar copia del acta de demanda, copia de la demanda con el sello de recibido, un documento de identificación como su pasaporte aunque se encuentre vencido, pasaporte provisional y/o carné consular. Las disposiciones señalan que en el caso de los juzgados de trabajo orales que no emitan copia del acta de la demanda (Apud Acta) por la política cero papel, deben emitir constancia indicando nombre, número de expediente y señalar la situación de que es una persona migrante sin documento de identificación, para posibilitar el acceso al expediente electrónico. Tratándose de personas en situación migratoria irregular, siempre está latente el riesgo de deportación a su país de origen

y de acuerdo con el diagnóstico que se analiza en páginas posteriores, existe un verdadero temor de ser sorprendidos y deportados el cual se acrecienta cuando recurren a las instancias judiciales. Como medida de protección para aquellas personas que se encuentran en situación irregular y han iniciado un proceso laboral, señalan las disposiciones que la autoridad judicial debe valorar la pertinencia de solicitar a la Dirección General de Migración y Extranjería, el otorgamiento de una autorización de permanencia migratoria del ya mencionado artículo 72 de la Ley General de Migración y Extranjería. Al igual que en las disposiciones anteriores, la decisión del órgano jurisdiccional de no continuar con el trámite en un proceso laboral en razón de la falta de documento de identidad idóneo de una persona migrante, debe hacerse mediante resolución fundamentada y debidamente notificada a las partes, luego de haber agotado las posibilidades de identificación y documentación.

El sustento jurídico de éstas disposiciones se ve respaldado, entre otros, en el artículo 33 de la Constitución Política de Costa Rica de 7 de noviembre de 1949, el cual reza: “Toda persona es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”. También en el artículo 31 de la Ley General de Migración y Extranjería No. 8764 de 19 de agosto de 2009, el cual establece que: “1) *Toda persona tendrá derecho de acceso a la justicia al respecto de las garantías del debido proceso, al derecho de defensa y al derecho de petición y respuesta*”. Así también, en la Opinión Consultiva n. OC-18/03 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003). Esta informa que “*los Estados deben garantizar a toda persona, independientemente de su estatus migratorio, el debido proceso legal donde está implícito el derecho de acceso a la justicia como un derecho instrumental para amparar los demás derechos fundamentales de las personas migrantes y refugiadas*”. Por su parte, la Política Migratoria Integral de Costa Rica, aprobada en el 2013, establece que se debe dar protección, atención y defensa a las poblaciones vulnerables, mejorando su acceso a la justicia. Bajo el eje de Integración y desarrollo, en el Subtema Empleo, la política establece la obligación del Estado costarricense de “*Promover mejores condiciones de empleo y el respeto a los derechos laborales de las personas migrantes y refugiadas*”. Vincula dos estrategias a este objetivo:

“Informar en formatos accesibles a personas trabajadoras migrantes (en condición regular o irregular), a personas refugiadas, patronos y funcionarios públicos sobre sus obligaciones y derechos en materia laboral; capacitar y sensibilizar a operadores de justicia sobre el reconocimiento de derechos laborales a población migrante y

refugiada”¹⁸.

La CONAMAJ, en asocio con la OIT, como se señaló, decidieron profundizar en la investigación de las barreras existentes para la población migrante en el ejercicio de su derecho a la justicia laboral, esto a partir de los resultados de los datos cualitativos y cuantitativos que daban cuenta de la violación a sus derechos, por un lado, y de la poca disposición para incoar demandas laborales. Para esos efectos, se elaboró un diagnóstico.

2.2. Diagnóstico sobre acceso a la justicia laboral por parte de trabajadores y trabajadoras migrantes

Es así como se llevó a cabo el *Diagnóstico sobre acceso a la justicia laboral por parte de trabajadores y trabajadoras migrantes, elaborado por la CONAMAJ y la OIT*¹⁹. Este identifica los obstáculos de las personas trabajadoras migrantes, especialmente nicaragüenses, para acudir a las instancias judiciales y los nudos críticos que se presentan en el desarrollo del proceso ordinario laboral. Se integró a la consulta a población Ngobe de origen panameño, quienes se insertan principalmente en la cosecha de café en la zona sur y en la de banano, en la región Atlántica. El estudio obtuvo información cualitativa de tres actores: personal judicial, población trabajadora migrante – en el norte del país, donde se encuentra un gran número de trabajadores nicaragüenses – y en San Marcos de Tarrazú – zona de alta presencia de indígenas Ngobe – y personas clave del sector público y privado que brindan servicios o asesoramiento a estas poblaciones.

Como resultados generales se obtuvieron los siguientes:

- La mayoría de los migrantes que acuden a la justicia laboral son nicaragüenses – los indígenas Ngobe mostraron un casi nulo acceso – y casi todos cuentan con status migratorio regular (cédula de residencia, permiso de trabajo).
- Quienes están en situación irregular acuden menos a los estrados judiciales y son pocos los que no tienen ningún documento de identidad.
- Son más hombres que mujeres los que plantean demandas laborales,

¹⁸ Consejo Nacional de Migración, *Política Migratoria Integral para Costa Rica*, 2013-2023, San José, 2013, p. 69.

¹⁹ Freañ, S., *Diagnóstico sobre acceso a la justicia laboral por parte de trabajadores y trabajadoras migrantes*, Organización Internacional del Trabajo, San José, OIT, 1era. Edición, 2015. http://www.ilo.org/sanjose/publicaciones/WCMS_347995/lang-es/index.htm.

sobre todo en la zona rural.

- La mayor parte de las mujeres migrantes, como se mencionó antes, se insertan en el trabajo doméstico. Al laborar en un recinto privado tienen menos acceso a la información y un menor empoderamiento que les posibilite, oriente y facilite el reclamo de sus derechos. Esta es una de las causas que propone el diagnóstico para explicar esta diferencia.
- Derechos que reclaman: salarios dejados de percibir, incumplimiento del salario mínimo, pago de horas extraordinarias, vacaciones y aguinaldo. Son estos derechos, precisamente, lo que de acuerdo con el Estado de la Nación – ya mencionado – se violentan más.
- Los indígenas, como se señaló, no acceden casi del todo a la sede judicial y quienes lo hacen son trabajadores permanentes que se desempeñan en labores agrícolas, no los temporales que laboran durante el período de recolecta de café.

2.2.1. Obstáculos para acceder a la justicia laboral

Como obstáculos o barreras para acceder a la justicia laboral se mencionan:

- Desconocimiento sobre la normativa y el proceso laboral y el temor de hacer valer sus derechos como cualquier otra persona nacional, sobre todo si se está en situación irregular.
- Temor a acudir a las instancias judiciales.
- Costos económicos y de tiempo para realizar las gestiones y mantenerse en el proceso.
- Intimidación de enfrentarse a su patrono y a un juicio.
- La mala atención que a veces reciben por su propia preparación y su nacionalidad.
- Desconfianza en el sistema de justicia.
- Lentitud de los procesos.
- Temor a quedar en una lista de personas sospechosas entre los patronos, quienes las comparten y no los contratan si constan en esas listas.
- Creencia de que necesitan documentos válidos para que los casos prosperen, limitaciones del idioma y barreras culturales (indígenas).
- Desconocimiento por parte de los funcionarios sobre las especificidades de los pueblos indígenas.
- Percepción de las personas indígenas de que el aparato judicial dista

mucho de sus prácticas y tradiciones para resolver sus conflictos.

- Desestímulo frente el Poder Judicial debido a la diferencia entre el cálculo efectuado en sede administrativa (Ministerio de Trabajo) y el que determina una sentencia judicial. Señalan los grupos entrevistados que la diferencia suele ser importante.

2.2.2. Nudos críticos

Los nudos críticos identificados durante el proceso son:

- Interposición de la demanda: definir con claridad las pretensiones, contar con la prueba necesaria y testigos idóneos, identificación del patrono.
- Conciliación y fase demostrativa: intimidación y desbalance entre las partes, cuando no tiene representación letrada; poca comprensión del desarrollo de un proceso; dificultades para expresarse y entender el lenguaje técnico, interrogar a los testigos o negociar con el empleador.
- Ejecución de la sentencia: depósito a su favor que por no tener documento de identidad vigente o no tenerlo del todo, no puede retirarlo en el banco.

2.2.3. Estrategia de intervención

Frente a estos resultados es que se desarrolló toda una estrategia de intervención ejecutada por la CONAMAJ y la OIT, que consistió fundamentalmente en lo siguiente:

- Divulgación de los derechos laborales y de las diferentes fases del proceso laboral en idioma Ngobe y en español: como el desconocimiento sobre estos aspectos resultaba medular, se produjeron materiales informativos en lenguaje popular y con ilustraciones para facilitar su comprensión. Todos fueron validados por los grupos meta (indígenas y migrantes nicaragüenses). Las instancias que integran la Subcomisión de Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas del Poder Judicial, facilitó su distribución en zonas geográficas con alta presencia de estas poblaciones, así como la CONAMAJ a lo interno del Poder Judicial, con el fin de que estuviera a disposición de estas personas en oficinas clave como las Contralorías de Servicios.
- Elaboración de materiales dirigidos a operadores judiciales para dar a

conocer la política y las directrices aprobadas, con el fin de promover su aplicación.

- Capacitación a jueces de trabajo sobre la migración laboral, las políticas y directrices aprobadas por el Poder Judicial.
- Formación a los Facilitadores Judiciales sobre la temática migratoria y la mediación en casos laborales. “Se trata de un Programa nacional del Poder Judicial, dentro del marco de la aplicación de políticas públicas de acceso a Justicia para grupos en condición de vulnerabilidad, que cuenta con el apoyo técnico de la Organización de Estados Americanos (OEA) para su implementación. Significa la creación de una red nacional de líderes comunitarios, quienes de manera voluntaria y de forma gratuita para los usuarios del servicio, trabajan para mejorar el acceso a la justicia, superando las barreras a las que se enfrentan las personas en condición de vulnerabilidad al momento de querer hacer valer sus derechos ante la misma.
- Autorización de permanencia migratoria provisional de quienes deban apersonarse al proceso, cuando medie orden judicial”²⁰.
- Conversatorio entre Ministerio de Trabajo y el Poder Judicial para coordinar lo referente a la estimación de derechos laborales que se hace en sede administrativa.

Es quizás el gran número de personas migrantes trabajadoras que habitan de manera permanente o temporal en Costa Rica, así como los estudios y diagnósticos realizados los que han concientizado y sensibilizado a la población y en particular a grupos defensores de los derechos de esta población, a promover el reconocimiento y el respeto a sus derechos. A ello debe sumarse el compromiso del Poder Judicial en la identificación de los obstáculos y en las respuestas institucionales que se requieren para posibilitar en la práctica cotidiana, un ejercicio instrumental en tanto garantiza el ejercicio de todos los demás derechos: el derecho de acceso a la justicia. Para concretizarlo se han aprobado una serie de políticas y disposiciones que facilitan su ejercicio. Tratándose de poblaciones vulnerables, es preciso incidir mediante acciones afirmativas como las aquí descritas, que constituyen además de un buen ejemplo a seguir, un medio para promover el derecho a la igualdad y a la no discriminación.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, *Facilitadores Judiciales*, <http://www.pj.gov.py/contenido/149-facilitadores-judiciales/149>.

3. Bibliografía

- Acuña, G., *Flujos migratorios laborales intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana*, Informe de Costa Rica, San José, OIT, OIM, CECC/SICA, MTSS, 2011.
- Buonomo, M., *Mercados laborales, migración laboral intrarregional y desafíos de la protección social en los países de Centroamérica y la República Dominicana*, México, CEPAL, 2013.
- Consejo Nacional de Migración, *Política Migratoria Integral para Costa Rica, 2013-2023*, San José, 2013.
- Frean, S., *Diagnóstico sobre acceso a la justicia laboral por parte de trabajadores y trabajadoras migrantes*, San José, OIT, 2015.
- Poder Judicial de Costa Rica, *Política Institucional de Acceso a la Justicia para Población Migrante y Refugiada*, Sesión n. 32-10 del 8 de noviembre de 2010, 2010.
- Programa Estado de la Nación., *Decimonoveno Informe Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible*, San José, 2013.
- Voorend, K.E., *Nicaragienses en el Norte: condiciones laborales y prácticas de contratación de hombres y mujeres migrantes en la Región Huetar Norte*, San José, OIT y MTSS, 2013.

Web sites

- Corte Suprema de Justicia. (s.f.). Facilitadores Judiciales. Obtenido de <http://www.pj.gov.py/contenido/149-facilitadores-judiciales/149>
- Organización de las Naciones Unidas, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. (s.f.), *Trends in International Migrant Stock: the 2015 revision*. Obtenido de <http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/data/estimates2/index.shtml>

Red Internacional de ADAPT



ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it



ADAPTInternacional.it

Construyendo juntos el futuro del trabajo