



Corte Suprema de Justicia
SALA SEGUNDA

Exp: 10-002335-1027-CA

Res: 2014-000796

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cincuenta y cinco minutos del ocho de agosto de dos mil catorce.

Proceso ordinario establecido en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda y seguido ante el Juzgado de Trabajo (oral-electrónico) del Segundo Circuito Judicial de San José, por [Nombre 001] contra el **BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL** representado por su apoderado general judicial el licenciado Giovanny Moreira Arias, casado y vecino de Heredia. Figura como apoderado especial judicial del actor el licenciado Mauricio Calderón Solís. Ambos mayores.

RESULTANDO:

1.- El actor, en escrito de demanda de fecha veintiocho de julio de dos mil diez, promovió la presente acción para que en sentencia se condenara a la demandada a declarar nulo el acto administrativo que ordenó el despido mediante oficio PGTH-1540-2010 de fecha 15 de julio del 2010 y cualquier otro que se derive del mismo, su reinstalación, así como al pago de todos los salarios caídos y ambas costas del proceso.

2.- El apoderado general judicial de la demandada contestó la acción en el memorial presentado el catorce de octubre de dos mil once y opuso las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación activa, falta de interés actual, pago total, prescripción y caducidad.

3.- El Juzgado de Trabajo (oral-electrónico) del Segundo Circuito Judicial de San José, por sentencia de las diez horas diez minutos del veintiuno de mayo de dos mil doce, dispuso: “Con base en las razones expuestas, preceptos normativos invocados, artículos 492 y siguientes del Código de Trabajo, se declara **SIN LUGAR** la demanda en todos los extremos, incoada por [**Nombre 001**], mayor, vecino de [...], contra el **BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL**, representada por el **Licenciado Giovanni Moreira Arias**, mayor, casado, abogado, vecino de Heredia, cédula de identidad número 4-146-746, en su condición de Apoderado General Judicial. Las excepciones de Falta de Derecho, Falta de Interés Actual, Falta de Legitimación Activa y Pago se acogen conforme se resuelve la presente litis; y las excepciones de prescripción y caducidad se rechazan por inoperantes. Se rechazan todas las pretensiones solicitadas por el actor por improcedentes.- Se resuelve sin especial condenatoria en costas...”. (Sic)

4.- La parte actora apeló y el Tribunal de Trabajo, Sección Segunda, del Segundo Circuito Judicial de San José, por sentencia de las nueve horas cincuenta minutos del treinta de abril del año en curso, **resolvió:** “Se declara que no se aprecian defectos u omisiones que puedan causar

nulidad o indefensión a ninguna de las partes. **SE CONFIRMA** la sentencia apelada”.

5.- El apoderado especial judicial del actor formuló recurso para ante esta Sala, en memorial presentado el seis de junio de dos mil catorce, el cual se fundamenta en las razones que de seguido se dirán en la parte considerativa.

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Blanco González; y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES: El actor en escrito de demanda presentado el día cinco de julio de 2011, señaló que laboró catorce años para el demandado en el puesto vacante N.º 815, de Asistente de Servicios y Operaciones Bancarias, categoría 7; y mediante oficio PGTH-1540-2010 del 15 de julio del 2010, se le notificó que formó parte de una terna para el puesto, pero se nombró a otro funcionario; y por no haber plazas vacantes disponibles o ascensos interinos que pudiera ocupar, se prescindió de sus servicios a partir del 19 de julio del 2010. Detalló que no es cierta esa justificación de despido porque sí habían plazas vacantes. Consideró que el acto administrativo fue disfrazado, abusivo y nulo, porque el motivo real del despido fue su problema de alcoholismo. Solicitó se le reinstale de forma inmediata, y el pago de todos los salarios que dejó de percibir desde el día del cese, hasta la reinstalación (Documento incorporado por el

juzgado el 08/08/2011/08:51:13 hors.). El apoderado del demandado contestó negativamente la demanda. Indicó que al actor no se le despidió, sino lo que se dio fue una rescisión de la relación laboral, al haberse sacado a concurso la plaza vacante ocupada por el actor de forma interina, y ganarla otro funcionario. Negó que el motivo de la finalización de la relación laboral se diera por los problemas de alcoholismo del actor. Detalló que su representado, contrario a lo expuesto por el actor, frente a su enfermedad, le brindó todas las facilidades para su rehabilitación y cura. Interpuso las excepciones de falta de derecho, falta de interés actual, falta de legitimación activa, pago total de la obligación, prescripción y caducidad. Solicitó se declare sin lugar la demanda y se condene al actor en costas (Documento agregado por el juzgado el 27/10/2011/13:22:22 hors.). El juzgado por resolución N.º 378, declaró sin lugar la demanda en todos sus extremos, rechazó las excepciones de prescripción y caducidad, las demás, las acogió. Resolvió sin especial condenatoria en costas (resolución incorporada por el juzgado el 21/05/2012/10:28:58 hors.). El apoderado del actor apeló el fallo (Libelo agregado por el juzgado el 9/05/2012/16:06:07 hors.), el tribunal lo confirmó por resolución N.º 168 (Sentencia anexada por el tribunal 05/05/2014/02:37:56 hors.).

II.- AGRAVIOS: A esta instancia acude la parte actora a través de su apoderado, y detalla sus inconformidades de la siguiente manera. **1.-** Reprocha la forma en que el ad quem valoró la prueba, lo cual considera incorrecto ya que lo hizo de forma aislada y, razona que, de la testimonial

ofrecida por el accionado, se desprende que para el 15 de julio de 2010, la institución no solo tenía plazas vacantes, sino que además, estaba contratando empleados por servicios especiales y suplencias. Sumado a lo dicho, expone que el testigo confirma que, el banco antes de que adoptara el despido, ya tenía conocimiento de la enfermedad de alcoholismo que padecía, lo que permite arribar a la conclusión de que al estar contratando nuevo personal a la Institución y, pese a la larga experiencia de catorce años del demandante, se decidió excluirlo, teniendo puestos disponibles en la categoría 7. Reafirma que, su patrocinado no fue escogido por el comentado padecimiento. **2.-** Reconoce que, si bien es cierto en el puesto que ocupó el actor, se nombró a través de un concurso a otra persona, conforme al artículo 20 de la Convención Colectiva de Trabajo, este reclamo no se refiere al concurso, sino a la forma disimulada en que fue excluido de la Institución. Resalta en el expediente hay prueba que no fue valorada, la que permite deducir que, antes de la promulgación del oficio número PGTH-1540-2010 del 15 de Julio del 2010, la entidad conocía de un incidente relacionado con el accionante, vinculado a su problema de adicción al licor, al tal punto que se levantó un acta firmada por la Gestora de Talento Humano, funcionaria que intentó buscarle otro puesto, según se desprende de la declaración de Durán Ross. **3.-** Critica la sentencia recurrida pues, considera que es falso que se le buscara otro puesto, ya que lo que está claro, es que se le despidió en una forma disfrazada, después de lo sucedido el día 14 de mayo del 2010. Encuentra

contradictorio que el demandado, de acuerdo con la declaración de su testigo, indique que existían plazas vacantes en relación con la categoría 7 y en otras más, acordes con el perfil académico del trabajador y, también acepte que, hubo ingreso de trabajadores en servicios especiales y suplencias, después de julio del 2010, sin embargo, no haya habido posibilidad de ubicar en una de ellas a un funcionario de catorce años de experiencia. Manifiesta que, las pruebas e indicios son claros, en cuanto a que se dio en contra del actor, una forma de despido encubierto **4.-** Por último, reprocha que, es falso el argumento de índole económico relacionado con el presupuesto institucional. Expresa que consta en autos prueba ofrecida por la parte actora, mediante la que se demuestra la existencia de recursos conforme a los oficios número s DDH0-283-2011 del 4 de abril del 2011 y DDH-979-2010, del 4 de agosto del 2010, los que comprueban el contenido económico. Además, alega que se acreditó la existencia de plazas. Solicita como prueba para mejor resolver, que el banco certifique a partir de la fecha en que se dio el cese de labores, las plazas vacantes y sus categorías conjuntamente con los requisitos para ocuparlas (Documento agregado por la Sala el 25/06/2014/09:09:33 hrs.).

III.- SOBRE LA PRUEBA PARA MEJOR PROVEER: La petición del apoderado del recurrente para que el banco *certifique a partir de la fecha en que se dio el cese de labores, las plazas vacantes y sus categorías conjuntamente con los requisitos para ocuparlas*, como prueba para mejor resolver, no resulta admisible por cuanto el artículo 561 del Código de

Trabajo, expresamente señala que *“Ante la Sala de Casación, no podrá proponerse ni admitirse ninguna prueba, ni le será permitido al Tribunal ordenar pruebas para mejor proveer, salvo el caso de que éstas fueren absolutamente indispensables para decidir con acierto el punto o puntos controvertidos”*. En el caso concreto, la prueba cuya evacuación se pretende, ni siquiera fue ofrecida en ninguno de los estadios procesales de este asunto, anteriores a la presentación de este recurso de tercera instancia rogada. En forma reiterada, se ha indicado que la prueba para mejor proveer no puede servir para subsanar los yerros u omisiones cometidos por las partes, por lo que no es procedente admitirla, aparte de que no resulta absolutamente indispensable para resolver con acierto, como se verá, los puntos controvertidos.

IV. SOBRE EL ALCOHOLISMO Y SU TRATAMIENTO POR EL DERECHO DEL TRABAJO: Por la importancia que tiene para la correcta resolución de este asunto, conviene transcribir una cita del voto n.º 182 dictado por esta Sala a las 10:20 horas del 23 de marzo de 2001, en el que se desarrolló el tema del alcoholismo y su tratamiento por parte del Derecho Laboral: *“La Organización Internacional del Trabajo se ha pronunciado sobre el tema en estudio, recalcando que la estabilidad que ofrece un empleo es, a menudo, un factor importante para facilitar la superación de las dificultades que le ocasiona el consumo de alcohol, o de drogas, al trabajador, por lo que los copartícipes sociales deberían reconocer el papel especial que el lugar de trabajo puede desempeñar para ayudar a*

las personas que enfrentan esa situación. En virtud de lo anterior, en su 259ª reunión, celebrada en marzo de 1994, el Consejo de Administración de dicho organismo internacional convocó una Reunión de Expertos en Ginebra, Suiza, del 23 al 31 de enero de 1995, para examinar un repertorio de recomendaciones prácticas sobre el tratamiento de los problemas relacionados con el consumo de alcohol y drogas en los lugares de trabajo. Entre otras, se incluyeron las siguientes: “8.1.1: Los trabajadores que experimenten problemas relacionados con el alcohol o las drogas deberían recibir el mismo trato que los trabajadores que tienen otros problemas de salud; por ejemplo, en términos de beneficios, licencia remunerada por enfermedad, vacaciones anuales pagadas, licencia sin goce de sueldo y prestaciones del seguro por enfermedad. 9.1: El empleador debería considerar los problemas de alcohol o de drogas como un problema de salud. En tales casos, el empleador debería normalmente ofrecer servicios de asesoramiento, tratamiento y rehabilitación a los trabajadores, antes de considerar la aplicación de medidas disciplinarias. 9.2.1: Debería reconocerse que el empleador tiene autoridad para sancionar a los trabajadores cuya conducta profesional sea impropia como consecuencia de problemas relacionados con el consumo de alcohol o de drogas. Sin embargo, es preferible que los remitan a los servicios de asesoramiento, tratamiento y rehabilitación en vez de aplicarles sanciones disciplinarias. Si un trabajador no colabora plenamente con el tratamiento, el empleador podrá tomar las medidas disciplinarias que considere oportunas” (O.I.T.,

TRATAMIENTO DE CUESTIONES RELACIONADAS CON EL ALCOHOL Y LAS DROGAS EN EL LUGAR DE TRABAJO, REPERTORIO DE

RECOMENDACIONES PRÁCTICAS DE LA O.I.T., Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 1996). En el ámbito de la legislación nacional, consideramos que se encuentran previstas dos situaciones distintas, cada una con un tratamiento disciplinario también diferente: el consumo alcohólico ocasional, por un lado, y la dependencia del alcohol, por el otro. El numeral 72 inciso c) del Código de Trabajo contempla el primer supuesto, cuando dispone: “Queda absolutamente prohibido a los trabajadores (...) c) Trabajar en estado de embriaguez o bajo cualquier otra condición análoga”. Por su parte, el inciso i) del artículo 81 ídem contempla como justa causa de despido: “Cuando el trabajador después de que el patrono lo aperciba una vez, incurra en las causales previstas por los incisos a, b, c, d y e del artículo 72”. Tales normas se refieren, claramente, a la embriaguez ocasional, la cual, al afectar negativamente la capacidad laboral, es considerada por nuestro ordenamiento como una falta a las obligaciones impuestas por el contrato de trabajo, pero sin que se le estime de una gravedad tal como para justificar, por sí sola, el despido, sino que se exige, para su procedencia, el apercibimiento previo y la reiteración de la falta. Ello se distingue de la embriaguez-enfermedad -segundo supuesto a considerar-, que sí configura una falta grave, en los términos del inciso l) del artículo 81 del Código de Trabajo, debido a las consecuencias negativas que el consumo de alcohol genera en el lugar de trabajo, tales como el deterioro de la salud

y de las relaciones interpersonales, incremento del ausentismo, disminución del rendimiento del trabajo, merma de la productividad, aumento de accidentes y problemas disciplinarios, así como de la frecuencia de cambio de personal y de los costos de formación y de contratación, y, por último, daños a la reputación de la empresa (según se citan en la obra TRATAMIENTO DE CUESTIONES RELACIONADAS CON EL ALCOHOL Y LAS DROGAS EN EL LUGAR DE TRABAJO, REPERTORIO DE RECOMENDACIONES PRÁCTICAS DE LA O.I.T., op.cit., p. 42) (ver, en igual sentido, CARRO ZÚÑIGA, Las justas causas de despido en el Código de Trabajo y jurisprudencia de Costa Rica, Editorial Juritexto, San José, 1992, p.57). De los lineamientos que, sobre esta materia, ha dictado la O.I.T., se extrae que debe dársele un trato distinto a la enfermedad del alcoholismo respecto de los demás padecimientos que puedan afectar al trabajador. Su especialidad consiste en que, tratándose de un enfermo alcohólico, sería recomendable que el empleador le brindase una oportunidad para que intente rehabilitarse, antes de proceder a despedirlo por ese motivo. Así lo ha considerado UBALDO SERE al indicar que: “(...) cabe afirmar que debe revertirse el enfoque puramente economicista que ve en el trabajador adicto un factor de distorsión en el proceso productivo y compatibilizar el mismo con un enfoque más humano que procure la rehabilitación del trabajador. El trabajo o mejor dicho el mantenimiento de la fuente de trabajo en el caso del trabajador adicto debe ser visto como una de las más firmes posibilidades de rehabilitación. La pérdida del mismo -a través de una política puramente

sancionatoria- lo único que consigue es aumentar el grado de zsalización (sic). Deberá reconocerse asimismo que el empleador tiene la potestad de sancionar a los trabajadores que incurran en faltas derivadas del consumo de alcohol y drogas, luego que se le haya dado al trabajador la posibilidad de asesoramiento, tratamiento y rehabilitación y no haya colaborado plenamente en los mismos.” (UBALDO SERE (Jorge), “Aspectos laborales referidos al consumo de alcohol y drogas en los lugares de trabajo”, en Revista Derecho Laboral, N.º 190, abril-junio 1998, Montevideo, p. 687). La política patronal, entonces, no debería ser sancionatoria, sino más bien dirigida a presionar al trabajador para que busque y obtenga ayuda. El artículo 29 de la Ley General de Salud, N.º 5395 de 30 de octubre de 1973 dispone: “Las personas con trastornos emocionales severos así como las personas con dependencia del uso de drogas u otras sustancias, incluidos los alcohólicos, podrán someterse voluntariamente a tratamiento especializado ambulatorio o de internamiento en los servicios de salud y deberán hacerlo cuando lo ordene la autoridad competente, por estimarlo necesario, según los requisitos que los reglamentos pertinentes determinen” (no subrayado en el original). De ello se desprende que, en nuestro país, el empleador no puede obligar al trabajador a someterse a tratamiento alguno, pero sí puede informarlo, asesorarlo o remitirlo para que lo reciba. Si el empleado se niega a colaborar, procede su despido sin mayores miramientos. Las consideraciones expuestas, por su enorme trascendencia social y económica, sólo deben tenerse para aquellos trabajadores que

acrediten, por medios idóneos, ser dependientes del alcohol, y así se concluya luego de analizar su comportamiento general en el desarrollo de la relación laboral. Como última observación, cabe destacar que el alcoholismo es una enfermedad incurable, pero tratable. Por ello, el que sea incurable no da licencia para consumir ni para justificar las faltas en que, por ese motivo, incurran los trabajadores. Al empleador no se le puede imponer una carga de tal magnitud, sino tan sólo la de brindarle una oportunidad al afectado, quien, si no la aprovecha y continúa dando problemas, puede perfectamente ser despedido (aunque, por ejemplo, presente un dictamen médico que haga constar sus problemas de salud provocados por el alcoholismo, con el fin de tratar de justificar sus ausencias). Es, entonces, dentro de estos lineamientos, que cabe considerar al alcoholismo-enfermedad como una falta grave, en los términos del artículo 81 inciso l) del Código de Trabajo".

Por su parte, la jurisprudencia de la Sala Constitucional, respecto a esta misma problemática en el voto n.º 2010-001664 de las 15:08 horas de 27 de enero de 2010, sostuvo que: **"III.- EL ALCOHOLISMO COMO ENFERMEDAD Y LA NECESIDAD DE OTORGARLE AL TRABAJADOR LA POSIBILIDAD DE REHABILITARSE.** El alcoholismo ha sido catalogado por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como un trastorno (sic) de la salud mental con raíces biológicas, psicológicas y sociales (Perspectivas de Salud - La revista de la Organización Panamericana de la Salud, Volumen 10, Número 1, 2005). De hecho, de acuerdo con esa misma organización, el uso nocivo del alcohol es uno de los principales riesgos para la salud,

responsable del 4% de la carga mundial de morbilidad. Según el segundo informe del Comité de Expertos de la OMS en problemas relacionados con el consumo de alcohol de 2006, entre el 2000 y 2002, a nivel mundial, el porcentaje total de defunciones atribuibles a su consumo ascendía a 3,7 %. El alcohol es un factor etiológico en más de sesenta enfermedades (las cardiovasculares, hepáticas, mentales, las lesiones y muertes por accidentes de tráfico y los comportamientos de alto riesgo). Además, entre los daños sociales importantes relacionados con el consumo de alcohol figuran los problemas familiares e interpersonales, laborales y la sanción social. En el ámbito laboral, tal ha sido la repercusión de esta enfermedad que la Organización Internacional del Trabajo se ha dado a la tarea de investigar y emitir una serie de recomendaciones relacionadas con el uso abusivo de alcohol y otras drogas. En ese sentido, en una reunión de Expertos en Ginebra, Suiza realizada en enero de 1995, se examinaron una serie de recomendaciones prácticas sobre el tratamiento de los problemas relacionados con el consumo de alcohol y drogas en los lugares de trabajo. Estas pautas se encuentran recogidas en el documento conocido como Repertorio de recomendaciones prácticas de la Organización Internacional del Trabajo, sobre el tratamiento de cuestiones relacionadas con el alcohol y drogas en el lugar de trabajo, Ginebra, 1996. Su gran aporte fue enfocar al alcoholismo como un problema de salud que repercute no sólo en la esfera individual del trabajador sino que, además, afecta el entorno laboral, causando, incluso, la pérdida de productividad. Desde esta perspectiva, al

considerarse al alcoholismo como un problema de salud, se establece la obligación de tratarlo sin discriminación como otra enfermedad más y se enmarca su tratamiento dentro del alcance de los servicios de salud (públicos o privados) según corresponda. En este esquema de abordaje, se dispuso que los patronos, preferiblemente, deben conceder a los trabajadores alcohólicos, la oportunidad de someterse a rehabilitación para superar su enfermedad sin ningún tipo de discriminación, antes de aplicar sanciones disciplinarias. Ciertamente, se reconoció la posibilidad del patrono de sancionar las conductas impropias del trabajador producto del consumo del alcohol u otras drogas, no obstante, de previo a la adopción de cualquier medida disciplinaria, deberá remitir al trabajador para que se someta a rehabilitación y tratamiento, siendo que, en caso que no exista una respuesta afirmativa de su parte, podrá aplicar la sanción correspondiente conforme la legislación vigente. En este sentido, la recomendación No.9.1, de forma expresa, establece lo siguiente: “Preferencia por el tratamiento en vez de las medidas disciplinarias. 9.1.1. El empleador debería considerar los problemas de alcohol o de drogas como un problema de salud. En tales casos, el empleador debería normalmente ofrecer servicios de asesoramiento, tratamiento y rehabilitación a los trabajadores, antes de considerar la aplicación de medidas disciplinarias”. Asimismo, en la recomendación No. 9.2., se dispone lo siguiente: “Debería reconocerse que el empleador tiene autoridad para sancionar a los trabajadores cuya conducta profesional sea impropia como consecuencia de problemas relacionados con

el alcohol o las drogas. Sin embargo, es preferible que los remitan a los servicios de asesoramiento, tratamiento y rehabilitación en vez de aplicarles sanciones disciplinarias. Si un trabajador no colabora plenamente con el tratamiento, el empleador podrá tomar las medidas disciplinarias que considere oportunas”. Dentro de este esquema, debe considerarse el papel que juega la rehabilitación de la persona alcohólica, el hecho de contar con un trabajo estable, lo que le permite sentirse productivo y reducir el grado de zización (sic) y estigmatización. Tanto es así, que en las recomendaciones supra citadas, se reconoció que la estabilidad que ofrece un empleo se constituye, frecuentemente, en un factor importante para facilitar la superación de los problemas relacionados con el consumo de alcohol o de drogas. Al ser nuestro país miembro de la Organización Internacional del Trabajo, estas pautas, —aún cuando tienen carácter recomendativo— en atención al principio pro homine, sirven para integrar e interpretar el Derecho de la Constitución, en el tanto otorgan mayor protección a los derechos fundamentales de las personas. En el ordenamiento jurídico infraconstitucional, concretamente, en el Código de Trabajo, artículo 72, inciso c), se establece como prohibición absoluta para los trabajadores, laborar en estado de embriaguez o bajo cualquier otra condición análoga, mientras que, en el inciso i), del artículo 81 ibidem, se establece como justa causa de despido cuando, una vez apercibido el trabajador, incurra en una de las causales previstas por los incisos a, b, c, d y e del numeral 72 recién indicado. Es decir, al trabajador que reincida en laborar en estado de

embriaguez, una vez que ha sido apercibido, podrá ser despedido con justa causa. De otra parte, en la Ley General de Salud, No.5395, en el artículo 29 se establece que las personas con dependencia del uso de drogas u otras sustancias, incluidos los alcohólicos, pueden someterse, voluntariamente, a tratamiento especializado ambulatorio o de internamiento en los servicios de salud. De lo expuesto se deduce que el patrono debe brindarle al trabajador la posibilidad de tratarse y rehabilitarse antes de aplicar el régimen disciplinario, de modo que si no aprovecha tal oportunidad, podría, entonces, aplicar la sanción correspondiente. Eso sí, debe quedar claro que al trabajador le corresponderá acreditar por medios idóneos, su dependencia al alcohol y en su caso, estar recibiendo tratamiento o terapia”.

V.- SOBRE EL FONDO DEL RECURSO: En referencia a las inconformidades del recurrente, consideramos que no le asiste razón. Como se expuso en el considerando anterior, la Sala ha tratado ampliamente el tema del trabajador (a) adicto (a) al alcohol u otras drogas, y la necesidad de facilitarle la posibilidad de someterse a terapias, antes de tomar la decisión de la sanción disciplinaria, si fuere procedente. En el caso bajo examen, aunque es claro que el motivo de la terminación de la relación laboral no fue su adicción al alcohol, consta amplia prueba documental, que demuestra que el ente accionado, le facilitó todas las oportunidades posibles para combatir su enfermedad, garantías que el actor, según se observa, hasta las desaprovechó. No obstante, la conclusión de la relación laboral no fue a causa de un despido, conforme

lo establece el inciso 1) del numeral 81 del Código de Trabajo, mucho menos en una motivación discriminatoria del banco, fundamentada en los problemas de adicción al alcohol del actor . La prueba vertida en autos, estima esta Sala, no ha sido analizada de forma aislada, por el contrario fue valorada apropiadamente. Tanto de la documental como la deposición de Durán Ross, se comprobó que el motivo de la finalización de la relación laboral del actor con el ente bancario no fue el despido discriminatorio por su enfermedad etílica crónica, sino, luego de haberse llevado a concurso la plaza que ocupaba indefinidamente, pero de forma interina, siendo que en esa situación gozaba de una estabilidad relativa por ser una plaza vacante, que el banco llenó con un funcionario de forma estable y en propiedad, luego de seguir todos los procedimientos de contratación. Nótese que el mismo recurrente repite ante esta instancia que no critica el concurso, sino una supuesta discriminación por la adicción al alcohol de su patrocinado. El apoderado del actor reclama que, una vez cesado en el puesto que ocupaba interinamente, no se le nombró o contrató al actor en otra plaza. Esa posibilidad, quedó demostrado, no era obligación del ente bancario ofrecerla al accionante, la estabilidad en el empleo de que gozaba era relativa, y como tal obliga al empleador a mantenerla, en tanto no se la adjudicara el puesto en propiedad a otro/a empleado/a, luego de seguir un concurso conforme a las reglas de contratación, como sucedió en el caso bajo examen. Ahora bien, el testigo Durán Ross, fue claro en manifestar que, pese a no existir obligación de buscarle y otorgarle otra

plaza al accionante, luego de haber sido cesado a consecuencia del concurso, funcionarios de Gestión de Desarrollo Humano de la entidad, intentaron ubicarlo en otra plaza, de acuerdo a su perfil académico, en condiciones similares al nivel 7 que ostentaba en la que ocupaba interinamente, pero ello no fue posible en aquel momento, dada la restricción presupuestaria instaurada de conformidad con el Plan de Contención del Gasto Institucional, dictado en el año 2008, y la única plaza existente de la categoría 7, se ubicaba en el Proceso de Seguimiento de Crédito, según oficio PGTH-1756-2010, de fecha 11 de agosto de 2010, y esta se encontraba congelada a raíz de estas políticas de contención del gasto vigentes desde el año 2008, mismas que también mantenían sin posibilidad de ingreso a personal externo al banco. Corolario de lo expuesto, para esta Sala no se dio una exclusión solapada del actor, tal y como este lo argumenta y atribuye a su enfermedad etílica. No es de recibo el reproche de haber existido un despido encubierto, máxime si tomamos en cuenta que, el concurso interno 168-2009 por la plaza que ocupaba el actor, inicia con su publicación el 23 de noviembre de 2009 según oficio PGTH-C-48-2009, proceso de nombramiento en el cual el accionante participó, incluso, fue parte de la terna final de funcionarios bancarios de los cuales se debía escoger quien quedó en propiedad. El testigo traído a los autos, fue categórico en afirmar que en un proceso de escogencia, como el que se realizó en la plaza que ocupaba el demandante, no forma parte de los elementos que se ponen en conocimiento: enfermedades, sanciones

disciplinarias u otras conductas de los participantes. La conformación de la terna se llevó a cabo a través de parámetros objetivos como, experiencia específica y afín al puesto, preparación académica, calificaciones periódicas, entre otras. Tampoco es de recibo el reproche del apoderado del actor, al asegurar que aquel pudo haber sido nombrado temporalmente en una plaza de otra naturaleza, como es el caso de suplencias o en Servicios Especiales, cuyo plazo máximo, según lo manifestó Durán Ross, no podía exceder de once meses, por haberlo dispuesto así la Contraloría General de la República-, y debido a que el actor laboraba en forma interina no podía ser trasladado a una plaza temporal; aunque, es posible en sentido inverso, por encontrarse autorizado expresamente en una norma convencional que, el banco designe en una plaza interina a una persona que haya laborado a plazo fijo con un mínimo de seis meses en la modalidad de Servicios Especiales. De igual manera, el testimonio de Duran Ross, demuestra que la contratación de personal por la modalidad de servicios especiales en el ente bancario, constituye una forma extraordinaria de vinculación, y es permitida cuando se requiere el desarrollo de algún proyecto excepcional, lo cual ha respaldado la misma Contraloría General de la República. Estas contrataciones, se hacen sobre la base de un banco de "curricula" que el demandado obtiene a través de ferias de empleo u otras formas de reclutamiento de talento humano, pero sus contrataciones no generan la creación de nuevas plazas, pues estos servidores contratados no son destinados a las tareas que

constituyen el quehacer cotidiano de la institución, de ahí que el actor no podía ser contratado en esa modalidad. Por todo lo expuesto, esta Sala estima que los reproches del recurrente deben rechazarse, y, como consecuencia , se debe confirmar la sentencia recurrida.

VI.- CONSIDERACIÓN FINAL: De conformidad con lo expuesto, no encuentra la Sala sustento fáctico o legal para variar el fallo recurrido, el que debe ser confirmado.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia recurrida.

Orlando Aguirre Gómez

Julia Varela Araya

María Alexandra Bogantes Rodríguez

Héctor Blanco González

María del Rocío Carro Hernández

Res: 2014-000796