

**UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA**

**SISTEMA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

**MAESTRÍA EN DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

**Tesis para optar por al postgrado de Master en Derecho del Trabajo y de la  
Seguridad Social**

**Regímenes de empleo en docencia pública y privada: Violación al  
principio constitucional de igualdad.**

**María Gabriela Villalobos Ramírez**

**2003**

*“Triste el país que no tome a las ciencias por guía de sus empresas y trabajos. Se quedará postergado, vendrá a ser tributario de los demás y su ruina será infalible, porque en la situación actual de las sociedades modernas la que emplea más sagacidad y saber, debe obtener ventajas seguras sobre los otros”.*

***Dr. José María Castro Madriz.***

***Fundador de la República***

*“¿Sabén los impugnadores del maestro (...)  
con cuáles obstáculos de toda especie,  
dentro y fuera del aula, localizados en el niño,  
en el hogar, en la comunidad, en la  
Junta de Educación, en la Administración Escolar (...)*

*“¡No! Inculpar al maestro y sólo al maestro  
es un error monstruoso.*

*Para exigirle responsabilidades, se le trata  
como a un apóstol y para darle lo que  
pudiera facultarlo para afrontarlas  
dignamente, se le trata cual a un miserable  
que de toda virtud y mérito careciese...”*

**Omar Dengo**

## **AGRADECIMIENTO**

A mi madre, hermana, cuñado y sobrinos por el apoyo incondicional que siempre me han brindado, en todos los proyectos que he emprendido.

A quienes han contribuido en mi formación profesional, a través del tiempo de estudios.

A los compañeros de maestría por la cooperación, amistad y apoyo mutuo durante los cursos.

A los y las docentes de centros educativos públicos y privados que desinteresadamente aportaron valiosa información a mi estudio final. A las y los estudiantes del curso Legislación Educativa, de la Universidad Latina, quienes en las lecciones enriquecieron mi investigación. A Lizeth y Ana Cristina por la documentación facilitada.

Al Dr. Alexander Godínez Vargas por su tiempo y esfuerzo para sacar adelante el programa de maestría, pero especialmente por su confianza y amistad.

A todos ustedes, que Dios les pague.

## **Dedicatoria**

A mi madre, por su incondicional  
apoyo y ejemplo de superación.

A mi sobrinos Ricardo, Francisco,  
Daniel, José Gabriel y Marco

por la alegría y entusiasmo diario.

A las y los docentes por vocación,  
quienes van más allá de horarios  
establecidos e incentivos económicos,  
en pro de la educación nacional.

## Indice

|  |    |
|--|----|
| Indice   | i  |
| Introducción   | 1  |
| Capítulo 1 La educación general básica como derecho humano fundamental       |    |
| 1.1 Reseña histórica nacional  | 5  |
| 1.2 Reconocimiento internacional   | 17 |
| <br>   |    |
| Capítulo II Regímenes de empleo docente y condiciones propias de la docencia |    |
| 2.1 Régimen de empleo público docente  | 22 |
| 2.1.1 Aspectos históricos  | 22 |
| 2.1.2 Situación actual   | 30 |
| 2.2 Régimen de empleo privado docente  | 34 |
| a) Contrato por tiempo indefinido  | 36 |
| b) Contrato a plazo fijo   | 37 |
| c) Contrato por servicios profesionales                                      | 40 |
| 2.3 Particularidades propias de la profesión docente                         | 44 |
| <br>   |    |
| Capítulo III Situación actual de empleo docente en Costa Rica                | 49 |
| 3.1 Garantías Sociales aplicables a todos los trabajadores en Costa Rica     | 50 |
| 3.1.1 Salario mínimo   | 51 |
| 3.1.2 Seguridad Social   | 52 |
| 3.1.3 Derecho de Asociación  | 55 |
| 3.1.4 Vacaciones pagadas   | 57 |
| <br>   |    |
| 3.2 Garantías laborales  | 62 |
| 3.2.1 Prestaciones económicas en caso de terminación de contrato laboral     | 63 |
| a) Preaviso  | 63 |
| b) Cesantía  | 64 |

|  |     |
|--|-----|
| c) Remuneración por terminación anticipada del contrato a plazo fijo                             | 67  |
| 3.2.2 Aguinaldo  | 70  |
| 3.3 Escala salarial aplicable a los docentes   | 75  |
| 3.3.1 Escalafón de puestos vigente   | 75  |
| 3.3.2 Aspectos que determinan reconocimiento económico además de el grado académico              | 77  |
| 3.3.3 Condiciones de trabajo que pueden conceder sobresueldo                                     | 78  |
| 3.4 Jornadas de trabajo presenciales en ambos regímenes de empleo                                | 81  |
| 3.4.1 Sector público   | 83  |
| 3.4.2 Sector privado   | 86  |
| 3.5 Tiempo servido para efectos jubilatorios   | 87  |
| 3.5.1 Contrato de trabajo por tiempo indefinido  | 92  |
| 3.5.2 Contrato de trabajo por tiempo definido  | 93  |
| 3.5.3 Modalidad de trabajo por servicios   | 96  |
| <br>   |     |
| Capítulo IV Defensa del Principio Constitucional de igualdad en materia de condiciones laborales | 98  |
| 4.1 Principio Constitucional de Igualdad   | 99  |
| 4.2 Diferenciación real en condiciones de empleo docente   | 102 |
| 4.3 Planteamiento de las organizaciones magisteriales  | 103 |
| <br>   |     |
| Conclusiones   | 107 |
| Bibliografía   | 112 |

## Introducción

El sector profesional nacional más grande es el docente, agrupa en la actualidad a cerca treinta mil personas activas. En Costa Rica en materia de empleo docente existen dos regímenes claramente definidos y con sus propias características: el público: en el cual se agrupan la mayoría de los profesionales en docencia y el privado: que ha tomado auge principalmente en las últimas tres décadas y que abarca una cantidad cada vez mayor de servidores docentes. En lo que respecta a educación dentro del sector privado pueden diferenciarse tres modalidades de contratación de docentes: a) contratación por tiempo indefinido; b) contratación a plazo fijo (estrictamente por la duración del curso lectivo); c) contratación por servicios profesionales.

La investigación que pretendo realizar, sobre este sector, se enfoca en quienes laboran en los niveles educativos de preescolar a enseñanza diversificada (enseñanza general básica). Considero que en la educación superior universitaria o parauniversitaria la situación es distinta, tomando en consideración que en la mayoría de los casos la docencia no es la profesión primaria de quienes imparten lecciones en los centros de enseñanza superior, ya que se requiere formación profesional en un campo específico diverso a la educación; amén de que no existe un escalafón docente aplicable a dichos centros educativos.

Entre los educadores y educadoras de educación preescolar, primaria y secundaria que laboran para en sector público o privado, se presentan diferencias que a mi criterio ponen en franca desventaja a unos frente otros, violando con ello el principio constitucional de igualdad. Aún cuando se trata de la misma profesión, por lo que los profesionales requieren de idéntica formación académica para laborar en uno u otro sector,

En el sector privado se estila el contrato por “curso lectivo”, sea 10 meses al año –en este momento y por la calendarización escolar de 200 días lectivos-; anteriormente lo fue de 9 meses; con lo cual los/as docentes de ese sector cotizan a la Caja Costarricense de Seguro Social y a su régimen de pensiones únicamente ese tiempo. En el sector público aún en nombramiento interino, si es por curso completo será por un año -12 meses-, pues se incluye el período de “vacaciones”. Tomando en consideración que los sistemas vigentes de pensiones son por cuotas (400 en el caso del régimen de magisterio), tendríamos que por años corridos serían 33.4 años. Si se laboran 10 meses por año, será necesario completar 40 años, una diferencia de más de 6 años. Si se analiza el régimen de la C.C.S.S. el tiempo es mucho mayor. Se presentan diferencias también en cuanto al régimen de pensiones para el cual se cotice; para el sector privado es preferible que sus docentes lo hagan para el de la C.C.S.S., pues la cotización patronal es inferior, a la que se paga al régimen del Magisterio –al menos 2 puntos porcentuales-, pero el tiempo de servicio para completar las cuotas necesarias para obtener la jubilación ordinaria es mucho mayor.

Lo anterior tomando en consideración que hayan sido contratados mediante la modalidad de contrato a plazo fijo; si la contratación es por servicios profesionales –la cual ha tomado auge en los últimos años en el sector educativo privado- en ningún momento llega a darse cotización para regímenes de pensiones, excepto que el educador o educadora asuma por su propia cuenta el pago de seguro voluntario, para enfermedad y maternidad y para un sistema jubilatorio; en estas circunstancias debe cubrir tanto la cuota obrera como la patronal. Al laborar bajo esta modalidad no se tiene derecho a ninguna garantía salarial –el salario se pacta entre partes independientemente de la categoría profesional-, tampoco a seguridad social, derechos laborales individuales -vacaciones pagadas, aguinaldo, preaviso y/o

cesantía, anualidades, etc.-, ni a derechos laborales colectivos –asociación y/o sindicación, convenios colectivos, huelgas-.

En lo tocante a salarios también se presentan diferencias sustanciales. Debe tomarse en consideración, que ambos regímenes se ven limitados por un escalafón rígido, que desde la entrada en vigencia de la Ley de Carrera Docente en 1970, no ha sufrido ninguna variación, a pesar de que la formación docente experimenta un cambio constante con mayores opciones de especialización. Mientras en el sector público se paga siempre el salario base correspondiente a su categoría académica –determinada por el escalafón- y existe la posibilidad de la carrera profesional, en el privado es común que no se pague el aumento salarial de medio período, pues existe un contrato firmado por curso lectivo, en el cual se definió el salario a percibir. Además no existe la posibilidad de obtener puntaje por carrera profesional, lo que finalmente se traduce en aumento salarial por carrera profesional. Otro ejemplo es el “incentivo” –168% del salario que se gira en los meses de setiembre y diciembre- que paga el Ministerio de Educación Pública por laborar 200 días lectivos.

La categorización representa otro problema, existen casos en que el/la docente es ubicada en categorías diversas del escalafón según el sector para el cual labore, lo que legalmente no es procedente. Las anualidades o reconocimientos por años servidos igualmente presentan variaciones importantes. Mientras en el sector público se reconocen todos los años laborados –aún para el sector privado, en tanto se acrediten correctamente y la calificación de servicios lo permita- y por ello se pagan, en el sector privado es usual que las instituciones educativas reconozcan y paguen únicamente los años servidos a ella, no a otros centros educativos públicos y/o privados, pero al momento de conferir el empleo la experiencia si se toma en cuenta.

Los problemas en el pago de aguinaldos son comunes en el sector privado y las vacaciones pagas corresponden al período de dos semanas a mediados de año. Todo lo anterior sin tomar en consideración las diferencias de salario respecto a otras profesiones, para las cuales se recibió una formación académica en tiempo y estudio igual a la que recibieron los/as docentes. El pago de cesantía o liquidación anual es característico del sector educativo privado.

Son notorias asimismo las diferencias en cuanto a los horarios de trabajo y obligación de permanencia en el centro educativo aún cuando el/la docente no esté impartiendo lecciones. En el sector privado deben permanecer en el centro educativo más horas que en el sector. Las actividades extracurriculares de ayuda al centro escolar son de asistencia obligatoria, pero normalmente se celebra una mayor cantidad en los centros privados, generalmente en fin de semana y sin reconocimiento económico extra.

Hasta la fecha no se ha planteado la situación apuntada como un problema al que las agrupaciones magisteriales hayan prestado su atención, o promovido algún tipo de solución. Creo que esto se debe a que el grueso de sus agremiados pertenece al sector público, en el privado el derecho de asociación si bien existe de nombre, en la realidad no se refleja. Es común que se dé algún tipo de presión para que no pertenezca a este tipo de organizaciones, o bien de estar afiliado, no se concede el permiso –dentro de horario lectivo- para acudir a sus reuniones, asambleas o congresos. Considero que es momento par plantear la necesidad de que los profesionales en docencia cuenten con lineamientos de acatamiento obligatorio para ambos sectores.

## **Capítulo I**

### **La educación general básica como Derecho Humano Fundamental**

El derecho a la educación es considerado como inherente a toda persona humana, mediante su ejercicio se pretende la instrucción y formación de las personas como medio ideal para el desarrollo y la superación individual y social. En virtud de ello la educación ha sido reconocida en diversos instrumentos internacionales como un Derecho Humano Fundamental, si bien correspondiente a toda persona, dirigido principalmente a los niños y jóvenes. Se consagra en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Sobre Derechos del Niño y la Niña; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En nuestro país a cuatro décadas de la independencia, los gobernantes reconocieron la importancia de la educación para el desarrollo del país y la consagraron como derecho constitucional, incluyendo además su obligatoriedad y gratuidad, como medio para lograr que la misma fuera asequible al mayor número de personas posible. Este derecho se ha mantenido y fortalecido a lo largo de nuestra vida republicana.

#### **1.1 Reseña histórica nacional**

Desde los primeros años de vida independiente la educación para toda persona era una preocupación para las autoridades políticas, sin embargo las condiciones económicas eran la principal limitante para llevar a cabo un plan educativo efectivo en el ámbito nacional. La Junta Superior Gubernativa, dejó patente su intencionalidad al indicar:

“La Instrucción Pública es la base y principal fundamento de la felicidad humana y prosperidad común”<sup>1</sup>

La necesidad de una educación adecuada para sus pobladores y la importancia que a esa materia daba Costa Rica, fue uno de los aspectos que pesaron en el ánimo de los vecinos del Partido de Nicoya para decidir, en 1824, su Anexión a Costa Rica y no a Nicaragua. El Acta del 25 de julio de 1824 dice literalmente:

“... deberán ser protegidos los mismos Pueblos de este Partido Para la creación de las escuelas, como tan ynteressantes a la Educación e Ylustración de la jubentud, Pues para todo los tribunales de estado delinearan, estableceran y darán las medidas conducentes pº la erecion de fondos conque debemos ser protegidos... (sic)”<sup>2</sup>

A partir de 1828, se encarga a las municipalidades la responsabilidad de proporcionar la enseñanza primaria y pagar a los docentes; sin embargo por la escasez de recursos la formación de docentes calificados fue descuidada.

A finales de la década de 1840, se produce un aumento en la injerencia del Estado en la educación, para 1847 uno de los dos Ministerios existentes se encargaba de la enseñanza pública. En la administración del Dr. José María Castro Madriz, en 1849, se crea una Escuela Normal y el Liceo General para la Educación de las Niñas, con el fin de formar maestros que logren que el proceso educativo sea integral y articulado en todos los niveles. Igualmente crea el Consejo de Instrucción Pública que dirigirá la Universidad de Santo Tomás.

---

<sup>1</sup> Citado por Quesada Camacho, Juan Rafael (1997) Nuestra Historia. Educación en Costa Rica 1821-1940. San José, Editorial UNED. p. 3.

En un artículo publicado en La Gaceta del 13 de diciembre de 1851 se insiste en la necesidad de la instrucción –básicamente primaria-, se le señala como la “tabla de salvación del cristianismo” (Quesada), aspecto importante por cuanto la relación entre la clase política dirigente y la Iglesia Católica era muy estrecha. En 1852, con la ley de Concordato se oficializó la injerencia de la Iglesia en la educación, al garantizársele el control de los contenidos de la enseñanza primaria, la naciente secundaria e incluso la que se impartiera en la Universidad de Santo Tomás “... debía ser conforme a la doctrina de la religión católica”<sup>3</sup>

La Ley de Educación Común 26-2-1886 fue el primer instrumento jurídico que estableció la obligatoriedad de la enseñanza primaria. Los padres debían enviar a sus hijos de entre 7 y 14 años a la escuela pública más cercana, bajo pena de imponérsele una multa de hasta ₡25 (veinticinco colones) y “perder la potestad que ejerce sobre el niño” (art. 120) Podía decretarse apremio corporal contra los aquellos que no cumplieren con tal obligación; no obstante era posible excusarse de cumplir con tal mandato si no se contaba con una escuela pública en un radio de dos kilómetros del lugar de residencia.

En la Constitución Política de 1869, se enuncia por primera vez en un texto constitucional, la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza primaria para los menores de ambos sexos, cuya dirección inmediata corresponde a las municipalidades y la dirección suprema al Gobierno; asimismo la facultad tanto a nacionales como extranjeros de dar y recibir instrucción en centros educativos no costeados por el Estado o las municipalidades.

---

<sup>2</sup> Sibaja, Luis Fernando y Zelaya Chéster (1974) La Anexión de Nicoya, Comisión Nacional de Conmemoraciones Históricas, Imprenta Nacional, San José, p. 67 (transcripción literal del texto del Acta de Anexión, incluyendo su ortografía).

<sup>3</sup> Quesada Camacho (1997) Op. Cit. p. 7

“...La enseñanza primaria es obligatoria, gratuita y costeadada por la nación (...) La dirección inmediata corresponde a las municipalidades y al gobierno la suprema dirección. (...) Todo costarricense o extranjero es libre de dar o recibir instrucción que a bien tenga en los establecimientos que no sean costeadados por fondos públicos...”<sup>4</sup>

Junto a la modificación constitucional, surge la reforma legal, cuyo objetivo principal era mejorar el sistema educativo y la formación de maestros. Para lograr esto último, se determinaron los mecanismos de elección de docentes. El Reglamento de Instrucción Pública de 1869, estableció que para ejercer el magisterio en las escuelas públicas “...se requería título profesional” (Quesada: 21), dicho reglamento indicó cuales eran las materias que debían cursarse para la obtención del mismo. Dada la escasez de personal docente calificado, y la estipulación reglamentaria, la obtención del “título” garantizaba el trabajo en las escuelas públicas a quienes lo obtuvieran. Es importante resaltar que desde 1869 se previó y alentó en la Constitución Política la creación y funcionamiento de centros educativos privados

La Constitución Política de 1871 mantuvo la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza, lo cual se consagró en el artículo 52 de la Carta Magna.

A finales de la década de 1870, e inicios la década siguiente, siendo Ministro de Relaciones Exteriores e Instrucción del Gobierno del Gral. Tomás Guardia, el Dr. Castro Madriz, trata de mejorar la calidad de la educación, para lo cual se aumenta el presupuesto destinado, se organizan e imparten seminarios y cursos para docentes en servicio con apoyo de textos traídos del exterior. El Dr. Castro consideraba que la educación era la herramienta necesaria para progresar como país:

---

<sup>4</sup> Quesada Camacho (1997) Op. Cit. p. 10

“Triste el país que no tome las ciencias por guía de sus empresas y trabajos. Se quedará postergado, vendrá a ser tributario de los demás y su ruina será infalible, porque en la situación actual de las sociedades modernas la que emplea más sagacidad y saber, debe obtener ventajas seguras sobre los otros”<sup>5</sup>

A pesar de todos los esfuerzos realizados en la década de 1870, en pro del fortalecimiento de la educación, la crisis económica de 1881-1884, hace fracasar los planes y esfuerzos en materia educativa, ya que provoca una sensible disminución en el presupuesto destinado a la enseñanza. Como consecuencia de ello, el 26 de mayo de 1883, se suprimen las Escuelas Normales y se eliminan todas las subvenciones del tesoro público a los colegios de secundaria; finalmente se disminuye en un 30% el ya exiguo salario de los docentes y se cierran muchas de las escuelas existentes.

En la segunda mitad de la década de 1880, durante la Administración de Bernardo Soto, se produce la llamada “Reforma Educativa”, misma que históricamente ha sido atribuida al impulso dado por el entonces Ministro de Hacienda e Instrucción Pública Licenciado Mauro Fernández, pero que el historiador Juan Rafael Quesada atribuye a un grupo de educadores, entre quienes menciona a Pedro Pérez Zeledón, Miguel Obregón Lizano, Buenaventura Corrales y Carlos Gagini, a través de la cual se le da mayor importancia a la educación primaria y secundaria, en detrimento de la educación superior universitaria, razón por la cual en 1886, se clausura la Universidad de Santo Tomás.

El primer paso en la reforma educativa fue la Ley Fundamental de Instrucción Pública del 12-08-1885, en la que se determina la división por niveles educativos, concatenados unos con otros, en un orden coherente, se hace referencia directa al

---

<sup>5</sup> Quesada Camacho (1997) Op. Cit. p. 26

articulado constitucional en cuanto a la gratuidad<sup>6</sup> y obligatoriedad de la enseñanza y la posibilidad de dar y recibir instrucción en establecimientos no costeados con fondos públicos; elemento que mantiene su vigencia constitucional, destacando la importancia que el Estado confería a las entidades particulares que contribuyeran con la educación nacional. En ese mismo año, se crean por ley, las Juntas de Educación en cada distrito escolar.

La piedra angular de la reforma educativa vino a ser la Ley General de Educación Común, Ley N° 24 del 11-06-1886; en ella se determina que la dirección e inspección suprema corresponde al Ministerio del ramo asistido por un Consejo de Instrucción Pública; se centraliza de esta manera la coordinación en materia educativa, ya que hasta la fecha había estado en manos de las Municipalidades, con pocas directrices por parte del Gobierno central, lo cual dificultaba la supervisión y el establecimiento de mínimos requeridos para obtener los certificados de conclusión de estudios. Cabe resaltar igualmente que la educación no queda exclusivamente bajo control de un Ministerio, sino que este va a ser auxiliado por un Consejo, especialmente ideado y creado para ello, con lo cual se quiso garantizar cierta independencia de las variaciones que pudieran provocar los cambios políticos. En dicha ley se reconoce la importancia de la docencia como profesión, para lo cual se requiere de formación debidamente acreditada. El artículo 43 señala:

“Nadie puede ser maestro de una escuela pública sin justificar previamente su capacidad técnica, moral y física para la enseñanza, la primera con diplomas ó certificados expedidos por autoridad escolar competente; la segunda con testimonios que abonen su conducta; y la tercera con un informe facultativo que

---

<sup>6</sup> “Art. 4º- La instrucción primaria es obligatoria y en las escuelas de Gobierno se dará gratuitamente, conforme al artículo 52 de la Constitución”. Ley Fundamental de Instrucción Pública, 1885. Colección de Leyes y Disposiciones Administrativas emitidas en el año 1885. Edición Oficial, Imprenta Nacional.

acredite no tener el candidato enfermedad orgánica ó (sic) contagiosa capaz de inhabilitar para el magisterio”<sup>7</sup>

La necesidad del grado académico para ser maestro viene a revestir particular importancia al crearse dentro de esta misma ley un sistema de pensiones particular para los integrantes del magisterio nacional; al cual sólo podían aspirar “...Los maestros titulados...” (Art. 50).

Aún cuando no lo señala expresamente, puede considerarse válidamente que el sistema de pensiones va a proteger a los docentes que laboraran para el sector público y contribuyeran con un porcentaje legalmente establecido de su salario. Esto por cuanto las disposiciones legales referentes al plan de jubilación se ubican en el Capítulo XI referente al personal docente de las escuelas públicas. En un capítulo aparte se regula lo atinente a los centros educativos privados tanto de primaria como de secundaria.

Cabe resaltar que el financiamiento de sistema jubilatorio correspondía por una parte a los maestros titulados, quienes debían aportar el 1% anual de su salario, suma que sería descontada trimestralmente por el Ministerio y “... las sumas que la Nación, los particulares o las asociaciones destinen á (sic) este objeto...”<sup>8</sup>. Al crearse el sistema no se estableció un porcentaje o proporción fijo con el cual debiera contribuir el Estado como patrono, sino que se dejó a las posibilidades económicas con que en determinado momento pudiera contar, o bien a cubrir el faltante para pagar las pensiones acordadas, que no fuera posible cancelar con la aportación de los cotizantes. Se preveía igualmente la contribución de los particulares y asociaciones,

---

<sup>7</sup> Ley N°. 24 del 11 de junio de 1886. Ley General de Educación Común. Colección de Disposiciones Legislativas y Administrativa emitidas en el año 1886, Edición Oficial, San José, Imprenta Nacional, 1887

<sup>8</sup> Ley General de Educación Común (1886) Op. Cit. art. 51

con la intencionalidad de hacer menos pesada la carga económica a cargo de los docentes y el Gobierno.

La posibilidad de obtener una jubilación, al cabo de un período de servicio, estipulado en la ley, de alguna manera vino a ser un aliciente para que aquellas personas que laboraban como docentes, pero no contaban con título que los acreditara, se incorporaran a los planes de estudio oficiales tendentes a conferir el certificado necesario. De una manera bastante clara, aunque no directa, se propugnó por la profesionalización del sector docente nacional; principalmente en la educación pública.

En la Constitución Política de 1917 se mantuvo la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza. Los rangos de edad para los cuales regía la obligación de acudir a los centros educativos se determinaron en leyes especiales, fijándose entre los 7 y los 14 años. Las sanciones a los padres que incumplieran con la obligación de enviar a los menores a la escuela, se contemplaron en el Código Penal. El Código de 1924, estipulaba en su artículo 554 como pena una multa de hasta ¢20- (veinte colones) al padre de familia que no enviara a su hijo en edad escolar al centro educativo más cercano.

El Código de Educación aprobado por Decreto Ejecutivo No. 7 del 26-2-44, que se sanciona posteriormente como Ley 181 del 18-8-44 mantiene la obligatoriedad de asistir a la escuela para los menores de entre 7 y 14 años de edad (niños y niñas por igual), que vivan en un radio de dos kilómetros y medio a la redonda del lugar en que se ubica la edificación escolar. De conformidad con el art. 216 de dicho Código los padres estaban obligados a matricular al menor y presentarlo a la escuela dentro del los primeros 15 días de clase. De no hacerlo se les penaría con ¢0,20 (veinte céntimos) por día hasta máximo de ¢25 (veinticinco colones). A fin de que los

progenitores cumplieran su obligación el apercibimiento del caso estaba a cargo del Juez o comisario escolar, para tal diligencia todo el tiempo era hábil. Si el padre de familia, aún después de apercibido y multado mantenía su posición de no enviar a su hijo o hija en edad escolar al centro educativo podía perder la patria potestad sobre el niño o niña. Competía exclusivamente al Gobernador de la Provincia declarar la pérdida de potestad sobre el menor, por parte del padre o madre incumpliente.<sup>9</sup> Los docentes de cada centro educativo público debían realizar al finalizar el curso lectivo, un censo dentro de su jurisdicción escolar, a efecto de determinar la población en edad escolar con que se contaría para el próximo año y advertir a los padres de familia sobre su responsabilidad de matricular a los niños y niñas en el nivel correspondiente. De esta manera se obtenían los datos que posteriormente iban a permitir a los Jueces o Comisarios Escolares cumplir con su labor.

En la Constitución Política aprobada el 7 de noviembre de 1949 se mantiene la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza como derecho constitucional, pero se amplía la cobertura. Hasta ese año la obligatoriedad abarcada exclusivamente la educación primaria; a partir de entonces se incluye la enseñanza secundaria y la preescolar y se indica que es gratuita y obligatoria la enseñanza general básica –de primer grado a noveno año- e igualmente gratuita la educación diversificada –IV ciclo-, pero no obligatoria.

La ampliación de la cobertura de la educación obligatoria generó discrepancia entre constituyentes; pues quienes se oponían a ello señalaban que esto implicaba la obligación de ofrecerla por parte del Estado; el cual no se encontraba en posibilidades económicas, físicas, ni de personal para impartirla, consideraban que la infraestructura existente era absolutamente insuficiente para brindarle la posibilidad de continuar estudios secundarios al rango de población al que se le estaba ofreciendo.

---

<sup>9</sup> Ley 181 del 18 de agosto de 1944. Código de Educación (1965) Imprenta Nacional.

Los defensores por su parte argüían que se trataba de una Constitución a futuro, que si se tenía la posibilidad de legislar por la educación de la sociedad, se debía aprovechar el momento; que no era posible estancarse o dejarse llevar por las dificultades que se estaban presentando. Su argumentación fue convincente y la ampliación en la obligatoriedad se consagró en el texto constitucional. Para ello se estableció asimismo que la educación es un proceso integral desde preescolar hasta el último año de la enseñanza diversificada; de manera tal que los planes de estudio deben guardar continuidad y lógica entre los diversos niveles.

En cuanto a la gratuidad de la enseñanza cabe resaltar que ha sido entendida básicamente como la no-obligación de pagar cuotas de matrícula, ni derecho alguno por la obtención del certificado de conclusión de estudios. El Estado dentro de sus posibilidades ha tratado de cubrir también las necesidades de textos educativos y otros materiales; sin embargo en la actualidad resulta insuficiente. Durante varias décadas existió el Almacén Nacional Escolar que adquiría los útiles escolares y los brindaba a los estudiantes que por sus condiciones económicas no podían adquirirlos; tales materiales eran enviados a los centros educativos para que fueran distribuidos por el personal docente y administrativo docente. El mismo desapareció en la década de 1970, bajo el argumento de que la situación económica del país ya no ameritaba contar con él, pues el mejoramiento en el nivel de vida general de la población hacía innecesaria su existencia. Posteriormente han surgido otros mecanismos de ayuda los estudiantes de escasos recursos a fin de hacer realidad el mandato constitucional en cuanto a la gratuidad, entre ellos figura el "Bono escolar" que inicialmente consistió en la entrega de uniformes y útiles escolares según el nivel educativo a cursar y en los últimos años ha pasado a ser un certificado por una suma de dinero canjeable por materiales escolares en distintos establecimientos comerciales. Igualmente el Ministerio de Educación cuenta con un almacén en el cual ofrece los artículos escolares y uniformes a un precio más asequible a los padres de familia, que el fijado

en los negocios; pero para poder adquirir tales bienes es preciso contar con una carta del centro educativo en que estudia o estudiará él o la menor, realizar el pago por adelantado en una cuenta bancaria y retirar posteriormente en un único establecimiento ubicado en San José, lo que limita su acceso a personas que viven en zonas alejadas de la capital.

Puede decirse que en tanto la obligatoriedad es una realidad, amparada en la instalación de centros educativos públicos a lo largo y ancho de todo el territorio nacional; la gratuidad no mantiene la misma relación, ya que para una buena parte de la población de escasos recursos, los costos deben correr por cuenta de los padres de familia y esto se convierte en una limitante. Es plenamente justificado y por principio de equidad debe ser así, que la erogación por útiles y uniformes escolares de los estudiantes cuyos padres puedan cubrirlos, sean por cuenta de ellos y no del Estado.

En virtud de la imposibilidad presupuestaria estatal de atender todas las necesidades de los centros educativos públicos, siempre se prevé la posibilidad de realizar actividades para contribuir con el mantenimiento y mejoramiento tanto del edificio escolar, como con la dotación de material didáctico. Para ellas se requiere la colaboración voluntaria de los padres de familia y demás integrantes de la comunidad; pero no puede de manera alguna considerarse que sea obligatorio.

Cabe reconocer que la educación dejó ser una obligación, cuyo cumplimiento estaba a cargo de los padres para convertirse en un derecho de los niños y niñas con la promulgación del Código de la Niñez y la Adolescencia. Dicho cuerpo legal derogó el capítulo respectivo del Código de Educación de 1944, que aún mantenía su vigencia en cuanto a la posibilidad de imponer sanciones económicas y perder la patria potestad sobre los hijos -lo cual no se aplicó al menos en las últimas 4 décadas del siglo pasado-.

El Código de la Niñez y la Adolescencia amplía la cobertura constitucional de la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza, al disponer el artículo 59:

“La educación preescolar, la educación general básica y la educación diversificada serán gratuitas, obligatorias y costeadas por el Estado.

El acceso a la enseñanza obligatoria y gratuita será un derecho fundamental.

La falta de acciones gubernamentales para facilitarlo y garantizarlo constituirá una violación del Derecho e importará responsabilidad de la autoridad competente”<sup>10</sup>

Las acciones en pro de la enseñanza quedan bajo responsabilidad del Gobierno el cual deberá cumplir bajo posibilidad de incurrir en responsabilidad. Ahora bien dentro de estos principios corre por cuenta del Estado la implementación de políticas tendentes a evitar la deserción estudiantil para garantizar efectivamente el cumplimiento de la obligatoriedad. Lo cual podría implicar diversas modalidades de estudio ofrecidas y costeadas siempre por el Gobierno, con contratación de personal especializado en los diferentes campos.

Desde 1889 se ha mantenido la tesis de ofrecer un campo de acción a la enseñanza privada, las diversas Constituciones Políticas lo han reconocido y mantenido; en la cual el Gobierno tiene una injerencia limitada. El espacio de maniobra Estatal respecto a la educación privada fue determinado por la Sala Constitucional mediante el Voto 3550-1992 de las 16:00 hrs. del 24 de noviembre de 1992; el cual garantiza la libertad de educación y le impide al Ministerio del ramo controlar la educación impartida en los centros educativos particulares:

“**XXIV** — Argumentar que la educación debe responder a contenidos claramente predeterminados por el Estado, es afirmar que éste debe garantizar una ense-

---

<sup>10</sup> Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley N° 7739 publicada en La Gaceta del 6 de febrero de 1998. UCCAEP-OIT, Litografía CODELCA, San José.

ñanza totalmente igualitaria, lo que tergiversa evidentemente el ideal democrático: en una democracia auténtica la igualdad ante la ley es siempre, igualdad en libertad, en consecuencia, un Estado democrático como el nuestro lo que debe garantizar son las condiciones que permitan la efectiva igualdad de derechos y oportunidades para todas las personas, con el fin de que vivan en libertad, ejerciendo plenamente su personalidad y el derecho no de ser iguales sino, precisamente diferentes a los demás, una de las cualidades esenciales de que goza todo ser humano.-“ (el subrayado es del original)

Los centros educativos privados quedan en libertad para actuar no sólo en el campo académico, sino también –lo cual ha sido esta manera desde siempre- en materia laboral y salarial; en esta última se rige únicamente por el principio constitucional de fijación salarial mínima. Por lo cual habría de tomarse como referencia al menos, las categorías establecidas para el pago de docentes y administrativo docentes del sector público.

## **1.2 Reconocimiento internacional**

La educación ha sido considerada y reconocida internacionalmente como derecho humano fundamental. Los instrumentos jurídicos emitidos después de la Segunda Guerra Mundial propugnan por la educación como medio para alcanzar el desarrollo y la concordia de los pueblos.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la 183 Asamblea General de las Naciones Unidas celebrada el 10 de diciembre de 1948, establece:

“26 1.- Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita al menos en la concierne a la instrucción elemental y fundamental.

La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2.- La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; ...”<sup>11</sup>

La declaración menciona la educación elemental, criterio que si bien no es determinado en el texto mismo, queda a criterio de cada Estado parte, pero se reconoce internacionalmente que tal criterio hace alusión al menos a la educación primaria. Se mantiene un criterio de igualdad entre hombres y mujeres al utilizar el término persona.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, en 1948, expresa en el artículo XII:

“Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. (...)

Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos”

En este instrumento se determina el nivel educativo que debe ser ofrecido por los Estados parte gratuitamente, como mínimo a su población, la educación primaria.

---

<sup>11</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de Naciones Unidas, 10-12-1948, artículo 26.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del 19 de diciembre de 1966, hace referencia a la educación como un derecho fundamental en el artículo 13, que dice:

“1. Los Estados Partes en el Presente Pacto, reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de la dignidad y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. (...)

2. Los Estados parte en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

- a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;
- b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse asequible a todos, por cuantos medios sean apropiados y, en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita...”

El Pacto propugna por la ampliación del nivel educativo gratuito para todas las personas en los Estados parte. Se basa en los mismos principios de búsqueda de la justicia y el bien común que inspiran las Declaraciones de 1948.

La Convención Sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, del 18 de diciembre de 1979, señala que para lograr la igualdad de las mujeres y eliminar su discriminación es preciso una educación que prepare a las mujeres para su inserción en el mundo laboral y que tengan las mismas oportunidades de estudio y acceso a diversos planes que tienen los varones:

“10. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos

con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a) Las mismas condiciones de orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica y profesional, incluida la educación técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional
- b) Acceso a los mismos programas de estudio y a los mismos exámenes, personal docente del mismo nivel profesional y locales y equipos profesionales de la misma calidad...”

No se fija un nivel educativo mínimo al que deban acceder las mujeres, pues se parte de la necesidad de que tengan las mismas oportunidades que tienen los varones, para que por su propio desarrollo intelectual puedan ocupar los puestos para los que estén preparadas, dentro de condiciones iguales a las que tienen los varones. Se toma la educación como el instrumento necesario para lograr el cambio de mentalidad requerido en la sociedad, a fin de que las mujeres puedan desarrollar todo su potencial.

La Convención Sobre Derechos del Niño y la Niña, aprobada en Asamblea General de Naciones Unidas en noviembre de 1989, señala como derecho fundamental de los niños y niñas la educación y el que la misma sea gratuita y obligatoria para todos los y las menores de edad:

“28. Derecho a la educación.

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño y de la niña a la educación en las mismas condiciones e igualdad de oportunidades.
  - a) Se considerará el principio de la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza primaria para todos los niños y niñas.

- b) Se deberá fomentar también el desarrollo de la enseñanza secundaria, técnica y superior, poniendo en práctica las diferentes formas de asistencia financiera necesarias.”

Los instrumentos internacionales mencionados contemplan la necesidad y el compromiso por los Estados Partes de garantizar a sus pobladores el acceso a la educación, como medio para desarrollarse. Se fija el compromiso de brindar gratuitamente como mínimo la enseñanza primaria y hacerlo en condiciones de igualdad para hombres y mujeres; de igual manera se estipula como un derecho de toda persona menor de edad el acceder a la educación costeadada por el Estado.

En nuestro país está consagrado constitucionalmente el derecho a la educación general básica gratuita y obligatoria, lo cual es superior a la fijación internacional; sin embargo el Código de la Niñez y la Adolescencia amplía aún más esa obligación estatal al incluir la educación preescolar y la diversificada, no contempladas constitucionalmente, pero si brindadas por el Estado en los centros educativos públicos; inclusive se ha puesto en marcha un plan tendente a impartir dos años de educación preescolar, con lo que se amplía la cobertura.

## **Capítulo II**

### **Regímenes de empleo docente y condiciones propia de docencia.**

En Costa Rica contamos con dos regímenes de empleo de personal docente claramente definidos: el contenido en la Ley de Carrera Docente que regula las relaciones entre el Ministerio de Educación Pública y sus docentes y aquel contenido en el Código de Trabajo, por el cual deben regirse las relaciones entre los centros educativos privados y los servidores docentes que para ellos laboren, aún cuando esto último no siempre resulte correcto.

#### **2.4 Régimen de empleo público docente**

En nuestro país el cuerpo docente cuenta con un régimen particular, aplicable únicamente a él, que regula todo lo relativo a nombramientos y movimientos de personal, condiciones de empleo, obligaciones, prohibiciones, licencias con goce de salario, apertura y cierre del curso lectivo, calificación de servicios y régimen disciplinario. Aún cuando los y las docentes sean empleados públicos, no se les aplican las disposiciones generales contenidas en el Título Primero del Estatuto de Servicio Civil, sino únicamente en lo que no se opongan o complementen aquellas incorporadas en Ley de Carrera Docente –Título Segundo- de dicho cuerpo legal.

##### **2.4.1 Aspectos históricos**

Desde el siglo XIX, el Poder Ejecutivo se preocupó por dotar al cuerpo docente de una regulación legal propia, acorde con sus funciones. El punto de partida en esta materia viene a ser la Ley General de Educación Común, aprobada el 26 de febrero de 1886; en ella se establece entre otros aspectos, el sistema de nombramientos, los derechos y obligaciones de los docentes, el período del curso lectivo, el régimen disciplinario aplicable, las licencias y permisos concedibles, las vacaciones, lo referente a fondos para la educación, los rangos de edad en que es obligatorio

presentar a los menores al centro educativo. Cabe destacar que en dicho cuerpo normativo se crea un fondo de pensiones para los maestros y maestras tituladas que ejercieran cargos docentes; no podían aspirar a él aquellos docentes que carecieran de título académico que les calificara para la labor docente, tampoco los profesores y profesoras de segunda enseñanza, aún cuando fueran titulados; su financiamiento provenía de impuestos específicos, contribuciones estatales y privadas, así como el aporte de quien ejercía la docencia.

Si bien es cierto que durante las décadas siguientes la Ley sufrió múltiples modificaciones e inclusive fue derogada, también lo es que sembró las bases para mantener una regulación única para los y las docentes al servicio del Poder Ejecutivo; independiente de la normativa que se aplica a los demás servidores públicos.

En el año 1944 se aprobó un nuevo Código de Educación, que entre otras materias regulaba, respecto a los maestros y profesores al servicio del Ministerio de Educación Pública lo referente a nombramientos, clasificación por preparación académica, obligaciones, prohibiciones, régimen disciplinario aplicable, licencias con goce de salario permisos, período de vacaciones pagadas, régimen de pensiones, evaluación de los servicios.

La Constitución Política vigente, en su artículo 191 señala que las relaciones entre el Estado y sus servidores públicos serán reguladas por un Estatuto de Servicio Civil. La razón de ser del Estatuto de Servicio Civil es "...garantizar la eficiencia en la administración" (art. 191). Con la "profesionalización" del sector público se pretende evitar la intromisión del partidismo político en el nombramiento de los servidores públicos, ya que según establece el numeral 192 de la Constitución Política con las excepciones constitucional y legalmente determinadas los servidores públicos "...serán

nombrados a base de idoneidad comprobada y sólo podrán ser removidos de sus cargos por causas de despido justificado...” legalmente determinadas.

La Constitución fue promulgada en 1949 y se fijó un plazo, para que se redactara, aprobara y pusiera en vigencia el Estatuto que dicho artículo establecía.

Ante la necesidad de crear el Estatuto y el tiempo del cual se disponía para ello, la Asociación Nacional de Educadores fundada en 1942, planteó al Poder Ejecutivo –principalmente al Ministerio de Educación Pública-, la posibilidad de poner en vigencia de previo a un estatuto general, un estatuto de servicio docente, lo cual según manifestaron le permitiría al Estado probar la efectividad del mismo y/o hacer las correcciones pertinentes, si primero se hacía con un solo grupo de trabajadores, el cual al mismo tiempo era el más grande del sector público.

En 1951 la Asociación se aboca al estudio y discusión del Proyecto de creación de la Ley General de Servicio Civil, que se presentó a la Asamblea Legislativa. Algunos de los Directivos consideran que primero debería aprobarse el Estatuto de Servicio Docente, con ello organizarían el sector y serviría como prueba para determinar si funcionaría una ley que abarcara todo el servicio público. Don Everardo Chaves, integrante de la Directiva Central de la organización, manifestó al respecto:

“... que lo que importa en el fondo es que se acepte en una forma eficaz en la administración de la Nación. El Magisterio es el cuerpo que tiene las características más convenientes para la implantación del Estatuto de Servicio Civil y que entonces creando el Estatuto de Servicio Docente será más fácil el establecimiento de la Ley General por la feliz experiencia que a la administración pública le haya ofrecido el servicio docente. Entonces tenemos que el interés de la “Ande” es adelantarse a ofrecer las excelentes condiciones de organización del magisterio en pro del establecimiento de la Ley de Servicio

Civil, que sin duda alguna, establecerla en forma general tendría en contra los intereses políticos, los intereses personalistas que siempre existen en los grupos antagónicos que trabajan en la política...”<sup>12</sup>

La posición de la Ande en cuanto a que se promulgara primero el Estatuto de Servicio Docente no prosperó. Por ley 1581 del 30 de mayo de 1953 nació a la vida jurídica el Estatuto de Servicio Civil; mismo que dejó de lado al sector docente.

Al no haber quedado dentro del Estatuto de Servicio Civil, la docencia, se mantuvo por muchos años el tradicional sistema de nombramiento, en el que los aspectos políticos jugaban un papel muy importante. Cada año debía realizarse el nombramiento de todo el cuerpo docente. Esto implicaba una “movilidad” bastante alta, aún cuando muchos docentes permanecían en el mismo puesto por períodos prolongados, otros cambiaban de lugar de trabajo con frecuencia o estaban sujetos a ascensos y descensos con cada cambio de Administración.

En la Asamblea Constituyente al discutirse lo relativo a los artículos que hacían referencia al Estatuto de Servicio Civil, se indicó:

“... Mientras no entre en vigencia la Ley de Servicio Civil, el Presidente de la República y el respectivo Ministro de Gobierno, podrán nombrar y remover libremente a todos los funcionarios de su dependencia, incluso a los Directores y Gerentes de las Instituciones Autónomas y a los integrantes de las Juntas y organismos oficiales, cuyos nombramientos hubieren sido hechos con anterioridad a la fecha de vigencia de esta Constitución, aún cuando tales designaciones lo fueren por período fijo”<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Asociación Nacional de Educadores. Libro de Actas de Directiva Central número Cuatro. Acta 259, Sesión celebrada el 14-7-51 p.118

<sup>13</sup> Acta de la Asamblea Nacional Constituyente, citada en la Sentencia de la Sala Constitucional N° 1696-92 de las 15:30 hrs. del 23-08-1992.

Esta situación de libre nombramiento y remoción se mantuvo para el sector docente, por un período mucho mayor, con las lógicas consecuencias que ello podía acarrear para los educadores y las educadoras; al no haber sido incluidos en el Estatuto. Situación que valga decir, favorecía a los partidos políticos y a los gobiernos de turno, al disponer de gran cantidad de puestos para distribuir durante los cuatro años que permanecían en el poder.

En 1954 se presentó un problema con el Ministerio de Educación Pública, que alegando razones de reestructuración destituye a tres educadores. Esta situación es vista por los afectados y por la asociación como un asunto de persecución política. Los destituidos fueron Isaac Felipe Azofeifa, Rafael Cortés Chacón (ambos laboraban en las oficinas centrales del Ministerio) y Clarisa Mora Solano Directora de un centro educativo capitalino. El entonces Ministro de Educación tratando de explicar lo ocurrido manifestó:

“...El Partido Liberación Nacional desde su organización política me encargó efectuar el planteamiento del Programa Educacional a seguir, para lo cual se designaron comisiones, especiales con el fin de realizar esas investigaciones en la parte general, en la parte de educación primaria, en la parte de educación secundaria y en la parte de la Universidad. Después de largas discusiones y consideraciones de problemas que se presentan en educación, se llegó a la conclusión de que nada podríamos arreglar si antes no se llegaba a la reestructuración del Ministerio y de que muchos de los problemas se debían a la deficiente organización del Ministerio.

Esta reorganización fue aprobada por el Partido, por la Procuraduría General de la República y por el Consejo Superior de Educación, en donde se

discutió durante cinco sesiones dedicadas exclusivamente a ello y finalmente por el Consejo de Gobierno...”<sup>14</sup>

La explicación por si misma deja ver una relación directa entre un partido político y la remoción de tres educadores de sus cargos, sin otra argumentación que un reordenamiento del Ministerio de Educación. No suprimió puestos, ni oficinas, sino que los reasignó, les dio nombres en algunos casos diversos, pero cuyas funciones siguieron siendo las mismas, inclusive nombró funcionarios para que desarrollaran trabajos similares a los desempeñados por los destituidos. Durante varios meses se trató el problema sin que el Ministerio ofreciera una solución que no fuera darles puestos distintos con categoría salarial inferior. En el caso de la profesora Mora, ya había otra persona nombrada en su puesto, no dispuesta a renunciar al cargo pues alegaba que cumplía los requisitos para el mismo y que su nombramiento era legal. Los perjudicados interpusieron demandas en los Tribunales de Justicia que fueron declaradas con lugar y por ende condenatoria para el Ministerio, que debió pagar salarios caídos y reubicación de los afectados. Lo cual marcó un hito, pues fue la primera vez que un educador logró una condena al Ministerio de Educación como empleador; ya que inclusive se discutió si los servidores docentes estaban cubiertos o no por el Código de Trabajo, se alegó que era aplicable únicamente la normativa del Código de Educación, que no hacía referencia a despidos con responsabilidad patronal. Desde el inicio de los procesos había quedado claro que los educadores que laboraban para el sector público no estaban cubiertos por el régimen de servicio civil.

A partir de la fecha de promulgación del Estatuto y por el hecho de haber quedado excluido el sector docente de su protección, la Asociación Nacional de Educadores se abocó en varias oportunidades a la elaboración de proyectos de ley

---

<sup>14</sup> Asociación Nacional de Educadores. Libro de Actas de Directiva Central número Cinco. Acta 363, Sesión celebrada el 13-2-54 p.297

tendientes a incorporar a ese sector al estatuto, o crear un estatuto de servicio civil docente; su labor se realizó principalmente en la década de 1950 y el primer quinquenio de 1960. Presentaron sus proyectos, se apersonaron a la Asamblea Legislativa a exponer sus argumentaciones y tratar de obtener el favor de los diputados para su iniciativa; lo cual no ocurrió.

En agosto de 1959 se presentó al Congreso un nuevo proyecto denominado “Ley de Personal” en el cual se establecían entre otros puntos los deberes, obligaciones, prohibiciones y correcciones disciplinarias aplicables a quienes ejercían la función docente. En setiembre de ese mismo año, los integrantes de la Directiva central de la ANDE dirigen a la Ministra de Educación Estela Quesada una carta referente a dicho proyecto, en la que vierten su criterio sobre la inclusión de los docentes al Servicio Civil, la oposición a realizar pruebas de idoneidad y cumplir con el período de prueba de 3 meses contenido en dicho cuerpo legal, a su criterio tales condicionamientos desacreditarían a la Universidad de Costa Rica y a las Escuelas Normales, al desvirtuar los títulos por ellas expedidos:

“Insiste la Asociación en que no se puede medir con el mismo rasero como se pretende a un educador que es un profesional, y a cualquier otro servidor.

La trascendencia de la función del primero es infinitamente mayor que la del segundo. Tan delicada es esa misión, que todo lo relativo a la formación de los educadores está elevado al rango de cánón constitucional. Dice al respecto el texto: “El Estado formará profesionales docentes por medio de institutos especiales y de la Universidad de Costa Rica” (...) Es urgente cree la Asociación, definir con tanta precisión la profesión docente, para así revestirla de la dignidad y garantías que le corresponden (...) La mezcla con otro tipo de

funcionario ha venido obstaculizando este objetivo (...) Es necesario terminar con ella y no estimularla en la legislación relativa a la función docente...”<sup>15</sup>

El proyecto no prosperó. Nuevamente en 1961 se intentó la aprobación del una Ley de Personal, sin resultados positivos. Hacia finales de la Administración del Profesor José Joaquín Trejos Fernández; se le planteó nuevamente al Gobierno la posibilidad de aprobar la incorporación de los docentes al régimen de servicio civil. Para ello en la Sesión 995 de Directiva Central de ANDE, celebrada el 21-6-1969, se tomó el acuerdo XII, mediante el cual se solicitaba a la Asamblea Legislativa la aprobación de la Ley de Carrera Docente, asimismo se solicitaba al Presidente de la República presentar el proyecto de ley -que se estaba terminando de redactar- a sesiones extraordinarias, en caso de que no fuera posible hacerlo en sesiones ordinarias.<sup>16</sup> El señor Presidente, aceptó la solicitud planteada siempre y cuando elaboraran el proyecto de ley respectivo, y se asumió el compromiso de dar la aprobación al mismo. La lucha de muchos años por conseguir su incorporación, estaba por rendir sus frutos.

En agosto de 1969 se entregó al Presidente de la República el proyecto de Ley de Carrera Docente<sup>17</sup>, redactado por una comisión de andinos especialmente nombrada al efecto, que laboró a tiempo completo para que el documento estuviera listo antes de terminar el período gubernamental 1966-1970; para ello tomaron como punto de partida los proyectos elaborados con anterioridad.

---

<sup>15</sup> Asociación Nacional de Educadores. Libro de Actas de Directiva Central número Ocho. Acta 604, Sesión celebrada el 10-9-1959, pp. 392-399

<sup>16</sup> Asociación Nacional de Educadores. Libro de Actas de Directiva Central número Veintiuno. Acta 995, Sesión celebrada el 21-6-1969, p. 281

<sup>17</sup> “Artículo VI En vista de que la Comisión de Carrera Docente terminó su trabajo de redacción del Proyecto de Ley de Carrera Docente el cual fue entregado al señor Presidente de la República...” Asociación Nacional de Educadores. Libro de Actas de Directiva Central número Veintidós, Acta 999, Sesión celebrada el 23-8-1969, p. 60.

Es en el texto de dicha ley en que se consagra el derecho de la educadora embarazada a disfrutar de un permiso por maternidad de cuatro meses, anteriormente era de tres meses antes y un mes luego del nacimiento:

“... Además se informó que las maestras casadas siempre conservan el derecho a los cuatro meses de permiso con la modalidad de que se dividen en dos meses antes y dos meses después del parto, con el propósito de defender al niño”<sup>18</sup>

El entonces Presidente de la Asamblea Legislativa, Lic. José Luis Molina Quesada, comunicó a la asociación, en setiembre de 1969, que se le daría trámite expedito, pues el proyecto había sido dictaminado positivamente en la comisión respectiva. Se alteraría el orden del día y se le daría trámite preferencial, a fin de aprobarlo para la fecha en que se celebraría el Congreso Anual de la Asociación (última semana de octubre),<sup>19</sup> esto último no fue posible. El citado proyecto de ley fue aprobado por la Asamblea legislativa, sin mayores modificaciones, y con una discusión mínima. El grueso del articulado se aceptó sin debate y por consenso entre los diputados; -si bien se hicieron algunas modificaciones en lo referente a incapacidades por enfermedad y pensiones extraordinarias; asimismo la creación del Tribunal de Carrera Docente suscitó polémica en cuanto a la legalidad de su funcionamiento-; situación esta, que quedó claramente plasmada en el expediente legislativo llevado al efecto.

#### **2.4.2 Situación actual**

---

<sup>18</sup> Asociación Nacional de Educadores. Libro de Actas de Directiva Central número Veintidós. Acta 999, Sesión celebrada el 23-8-69, p. 61

<sup>19</sup> Asociación Nacional de Educadores. Libro de Actas de Directiva Central número Veintidós, Acta 1002, Sesión celebrada el 13-9-1969, p. 150-153

La Ley de Carrera Docente se incorporó al Estatuto mediante ley N° 4565 del 4 de mayo de 1970. Previo a su promulgación, la relación entre el Estado y los docentes se regulaba por las normas contenidas en el Decreto Ejecutivo No. 7 del 26-2-44, que posteriormente se convirtió en la ley 181 del 18-8-44 (Código de Educación de 1944) y las del Código de Trabajo en lo no contemplado por el primero.

El Título Segundo del Estatuto de Servicio Civil –Ley de Carrera Docente– regula en forma exclusiva la relación existente entre los docentes y el Estado, representado por el Ministerio de Educación Pública. El artículo 54 de dicho cuerpo legal determina la cobertura de la L.C.D., respecto a los funcionarios del Ministerio de Educación Pública:

“Se consideran comprendidos en la Carrera Docente los siguientes servidores del Ministerio de Educación Pública: quienes impartan lecciones, realicen funciones técnicas propias de la docencia o sirvan en puestos para cuyo desempeño se requiera poseer título o certificado que acredite para ejercer la función docente de acuerdo con el Manual Descriptivo de Puestos”<sup>20</sup>

De lo anterior se desprende que bajo este título están regulados únicamente los servidores propiamente docentes y los administrativo-docentes; ya que es requisito indispensable laborar en un puesto para el que se necesite contar con título o certificado como docente. La relación entre los demás funcionarios del sector educación se rige o bien directamente por el Título Primero del Estatuto –caso del personal propiamente administrativo–, por normas especiales, por ejemplo quienes laboran en comedores escolares, o por el derecho laboral caso de quienes lo hacen directamente para las Juntas de Educación y/o Administrativas.

---

<sup>20</sup> Estatuto de Servicio Civil. (1990) Imprenta Nacional, San José, p. 16.

El Ministerio de Educación Pública contrata los servidores docentes ya sea por tiempo definido –en caso de interinatos- o bien por tiempo indefinido aquellos docentes que adquieren su inamovilidad al obtener su plaza en propiedad, mediante la participación en los concursos por oposición organizados al efecto por la Dirección de Servicio Civil Docente. En el primer caso se trata de docentes que van a laborar en plazas cuyo propietario se encuentra incapacitado por motivos de salud o cuenta con licencia ya sea con o sin goce de salario, su nombramiento será por un período de tiempo determinado, pudiendo ser de hasta el curso lectivo completo; es igualmente posible que se trate de plazas que no cuenten aún con su propio código, razón por la cual no pueden salir a concurso hasta que les sea asignado el mismo. La relación laboral termina al vencer el período de nombramiento, sin que ello genere pago alguno por concepto de prestaciones, sí lo correspondiente a aguinaldo y vacaciones proporcionales al tiempo servido. En el segundo caso la relación de trabajo puede terminar por jubilación del docente, supresión de la plaza en virtud de circunstancias especiales, fallecimiento del contratado o despido justificado en razón de comisión de falta grave. En las tres primeras posibilidades se genera el pago de prestaciones ya sea a favor del maestro o profesor, o bien de sus legítimos herederos.

Tanto en el caso de interinatos, como en el de propietarios el tiempo servido cuenta para efectos de computar antigüedad y generar aumentos anuales; siempre y cuando se haya obtenido una calificación de servicios igual o superior a bueno<sup>21</sup>.

Los docentes nombrados interinamente en una plaza tienen derecho a permanecer en ella mientras no regrese a laborar el o la propietaria, por lo cual su nombramiento puede prorrogarse año con año. Por motivos disciplinarios es posible terminar por anticipado la relación laboral con docentes interinos, como resultado del correspondiente proceso. No se realizan nombramientos interinos por plazos

superiores a un curso lectivo, en virtud del derecho que le asiste a todo docente de participar en los concursos por oposición con miras a adquirir plaza en propiedad. Lo anterior por cuanto legalmente mientras un docente desempeñe un puesto en interinidad, no puede ser nombrado en propiedad en otra plaza.<sup>22</sup>

Los docentes que laboran en interinidad, se consideran contratados a plazo fijo, por lo que no se generan derechos como preaviso y cesantía en caso de que el Ministerio no requiera de sus servicios luego de uno o varios años en tal condición; las vacaciones siempre les serán canceladas según el tiempo servido (salario proporcional en vacaciones) al igual que el aguinaldo. El Tribunal Superior de Trabajo, Sección Primera ha reconocido que no se puede obligar al Estado a recontratar, si no dispone de plazas donde ubicar a quienes fueran nombrados interinamente<sup>23</sup>.

El personal docente en propiedad tiene derecho a solicitar y obtener –en tanto cumpla los requisitos- licencias con o sin goce de salario, conservando su plaza, acorde a lo estipulado en el Estatuto de Servicio Civil y su reglamento<sup>24</sup>; en tanto los interinos sólo pueden hacerlo en la medida que la licencia solicitada no sobrepase su período de nombramiento. En el caso de las docentes embarazadas tienen derecho a un permiso con goce de salario por cuatro meses, con la salvedad que se divide en dos meses antes y dos después del parto<sup>25</sup>. Entratándose de interinas, si el permiso por maternidad es superior al de su nombramiento, se le cancelará hasta el último día

---

<sup>21</sup> Estatuto de Servicio Civil. Op. Cit. art. 161, art. 76 Reglamento de la Ley de Carrera Docente.

<sup>22</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. art. 96 “... En todo caso la aceptación de un nombramiento interino por parte de un servidor calificado, por todo el período o el resto del curso lectivo, impedirá que durante dicho período sea escogido de la nómina de elegibles para un puesto en propiedad. La condición de interinidad impedirá el nombramiento en propiedad de un servidor calificado que haya sido nombrado por el resto del curso lectivo (...)

Los interinos que por su puntuación hubieren sido nombrados en plazas vacantes o en otras cuyos titulares gozaran de licencia o permiso podrán continuar desempeñándolas, mientras no hayan podido ser llenadas o se prorrogue la licencia o permiso de éstos.”

<sup>23</sup> Resolución N°: 188 del 18/03/1991 09h 00m Tribunal Superior de Trabajo, Sec. Primera R.A.V. c/Estado

<sup>24</sup> Estatuto de Servicio Civil. Op. Cit. art. 37. Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, art. 33.

<sup>25</sup> Estatuto de Servicio Civil. Op. Cit. art. 170. Código de Trabajo art. 95 1mes preparto y 3 postparto.

del período para el cual fue nombrada; el pago no puede sobrepasar el plazo del interinato.

En lo que respecta a vacaciones estas se concederán y cancelarán acorde a lo dispuesto en el artículo 176 del Estatuto de Servicio Civil. No es dable en educación fraccionar o negociar períodos de vacaciones distintos a los legalmente estipulados.

## 2.5 Régimen de empleo privado docente

La relación laboral entre los servidores docente y los patronos privados se rige por las disposiciones del Código de Trabajo. No existe normativa especial que venga a regular las condiciones de empleo en esta profesión cuyo trabajo reviste no únicamente particular importancia en la vida nacional, sino también características propias que lo diferencian del resto de los sectores de trabajadores asalariados del país. En este sentido puede considerarse que no se ha seguido la pauta dada en la Recomendación relativa a la situación del personal docente de 1996, en tanto la misma establece en su numeral dos lo siguiente:

“2. Esta Recomendación se aplica a todo el personal docente de los establecimientos públicos o privados de enseñanza secundaria o de nivel más bajo: establecimientos de segunda enseñanza, intermedia, general, técnica, profesional o artística; establecimientos de enseñanza primaria, guarderías infantiles y jardines de la infancia.”<sup>26</sup>

Lo que implícitamente viene a sugerir la creación en cada país de un régimen especial para los educadores, laboren en el sector público o privado, que contemple los principios en ella enunciados; a fin de obtener igual de trato y condiciones para

---

<sup>26</sup> Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Recomendación Relativa a la situación del personal docente, aprobada el 5 de octubre de 1966 por la Conferencia Intergubernamental Especial sobre la Situación del Personal Docente, p. 4

todos los profesionales de la educación. Debe hacerse notar que incluye aún a las personas que laboren en guarderías infantiles.

Las condiciones laborales se fija libremente entre los empleadores –entidades de educación particular- y los docentes. En el primer caso puede tratarse tanto de personas físicas como jurídicas; en el segundo por la naturaleza personalísima del servicio a prestar, debe realizarlo el docente interesado. Se trata siempre de contratos individuales de trabajo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18 del Código de Trabajo.

Es normal que se trate de contratos que civilmente se enmarcan dentro de la categoría de contratos de adhesión. El centro educativo indica cuáles son las funciones, horarios, obligaciones y derechos que confiere y el educador o educadora luego de presentados sus atestados, decide si acepta trabajar bajo tales condicionamientos. Excepto en casos especiales, principalmente en lo que se refiere a personal administrativo docente –cargos de dirección- no son negociables las condiciones de trabajo.

En materia de remuneración se cuenta con diferencias importantes según las autoridades de cada centro. En el caso de instituciones que siguen planes educativos iguales o similares a los de otros países, es usual que cuenten con personal procedente del país de origen cuyo planteamiento educativo se desarrolla. Estos docentes reciben como pago un monto igual al que percibirían en su país, ya sea en moneda de curso legal de ese país o su equivalente en colones; bajo tales condiciones usualmente quedan cubiertos por los planes de seguridad social de sus países; en tanto los docentes nacionales perciben su salario en moneda nacional, acorde con el escalafón propio de la institución o utilizando el del E.S.C. como referencia; pero no

siendo igual al del personal extranjero y quedan cubiertos por nuestro sistema de seguridad social.<sup>27</sup>

En otras instituciones educativas se utiliza el sistema de fijación salarial acorde con la ubicación de cada docente dentro del escalafón contenido en el Estatuto de Servicio Civil y la determinación semestral que para tales efectos se hace.

No pocas instituciones negocian libremente la asignación salarial con los docentes a contratar, independientemente de las condiciones académicas y de experiencia de cada profesional; sin tomar en consideración los salarios mínimos fijados para cada categoría del escalafón, ni la ubicación del docente dentro del mismo. En estos casos puede tratarse tanto de salarios superiores al mínimo, como de asignaciones que no llegan a la suma mínima legalmente fijada.

Dentro de los lineamientos establecidos en el Código de Trabajo, los contratos laborales entre los docentes y los centros educativos privados pueden clasificarse en: a) Contrato por tiempo indefinido, b) contrato a plazo fijo y c) contrato por servicios profesionales.

a) Contrato por tiempo indefinido.

Esta modalidad surge de la necesidad de las entidades de contar con personal calificado para desarrollar las labores docentes. Es normal que la relación laboral se inicie como contrato a plazo fijo, pero por la capacidad demostrada y el buen desempeño de la docencia, por parte del profesional en educación, el centro educativo opte por prorrogar indefinidamente el contrato. En algunos casos se firma anualmente un contrato a plazo fijo, pero que de conformidad con las disposiciones del

---

<sup>27</sup> Como ejemplo de este tipo de instituciones pueden citarse el Colegio Humboldt, Lincoln School, Liceo Franco-Costarricense, Colegio Británico.

artículo 26 del Código de Trabajo, legalmente se convierte en contrato por tiempo indefinido.<sup>28</sup> En este tipo de contratación normalmente se cumple con todas las disposiciones legales: cobertura de la seguridad social, períodos de vacaciones pagadas similares a los del sector público o acorde con sus planes educativos, salarios conforme a la categorización de los docentes, respetando los mínimos de ley, reconocimiento de anualidades, etc. En no pocos casos se da la ausencia de contratos por escrito, en cuya relación media la confianza entre las partes.

#### b) Contrato a plazo fijo

El centro educativo contrata al personal docente a plazo fijo, normalmente por el curso lectivo –febrero a noviembre, marzo a noviembre o setiembre a junio- (es obligatorio presentarse a las actividades de cierre del curso lectivo aún cuando se celebren luego de la fecha de vencimiento del contrato). Es posible la recontractación anual, pero siempre se considera por parte del empleador a plazo determinado, razón por la cual no paga el tiempo durante el que el docente no preste personalmente sus servicios en la institución (vacaciones de fin de curso), ni se genera ningún derecho al finalizar la misma, aún cuando el contrato para el curso lectivo siguiente se negocie al finalizar aquel durante el cual se ha ejercido la docencia para ese centro educativo. Esto en contraposición a lo establecido en el numeral 26 del Código de Trabajo, que indica que este tipo de contrato sólo puede estipularse “... en aquellos casos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar...” si se prorrogan las condiciones que dieron origen se convierte en contrato por tiempo indefinido. La razón de ser de las instituciones educativas particulares es brindar el servicio educativo a los menores, por lo tanto las causas que dan origen al contrato se mantienen en la medida en que lo haga el centro educativo. Es usual que este tipo de

---

<sup>28</sup> “Artículo 26.- ... Si vencido su término subsisten las causas que le dieron origen y la materia de trabajo, se tendrá como contrato por tiempo indefinido, en cuanto beneficie al trabajador, áquel en que es permanente la naturaleza de los trabajos.”

contrato en el sector docente sea verbal o que si es por escrito se firme un único original que conserva el empleador<sup>29</sup>.

En el documento elaborado por la Organización Internacional del Trabajo, “Personal Docente: Los retos del decenio de 1990” se señala al respecto:

“La seguridad en el empleo de los docentes se garantiza tradicionalmente con la ocupación de un puesto en el sector público, pero son menores las garantías que se ofrecen a los docentes de los establecimientos privados que no están amparados por las disposiciones del código de trabajo o por convenios colectivos que incluyan cláusulas en materia de seguridad. A principios y finales del último decenio se puso en tela de juicio la creciente utilización de los contratos de duración determinada o temporales, que socavan esta seguridad (OIT, 1981, a) y 1981 b); CEART, 1989), en dos informes según los cuales los que ingresan en la profesión y los docentes de establecimientos privados están particularmente expuestos al uso generalizado de semejantes prácticas, aún cuando los responsables de la educación las consideren imprescindibles para atender las necesidades de personal<sup>30</sup>”

El criterio que la O.I.T ha mantenido siempre ha sido el de potenciar la relación laboral por tiempo indefinido en beneficio de la estabilidad tanto para el patrono como para el trabajador. Reconoce que en el caso de la docencia, el contrato temporal puede ser perjudicial para el o la docente, por la ausencia de garantías laborales.

---

<sup>29</sup> Información suministrada por estudiantes del curso Legislación Educativa, Universidad Latina. Y educadores contratados por centros educativos privados.

<sup>30</sup> Organización Internacional del Trabajo. (s.f) Personal docente: Los retos del decenio de 1990. Documento mimeografiado. p. 26.

En Costa Rica, en el sector público el contrato a plazo fijo en docencia se presenta en el caso de los nombramientos “interinos”, sea aquellos que vienen a sustituir a un propietario que goza de licencia.

En lo que a materia de remuneración se refiere suelen presentarse dos situaciones: i) Se paga el salario mínimo estipulado para la categoría en que el docente se ubique dentro del escalafón del Estatuto de Servicio Civil y el cargo desempeñado; con cobertura de la seguridad social por el plazo de vigencia; pago de aguinaldo proporcional y reconocimiento de vacaciones durante el período de dos semanas anuales, al igual que el pago del fondo complementario de pensiones; no hay reconocimiento de antigüedad –anualidades- ni aún del tiempo laborado para la misma institución, aunque la experiencia es un elemento importante para la contratación, se actualiza el salario según los incrementos por costo de vida, para mantenerlo dentro del mínimo legal. ii) Se paga un monto salarial fijado por la parte empleadora sin sujeción a categorías predeterminadas –en no pocas oportunidades inferior al mínimo legal-, no se tiene cobertura de la seguridad social, tampoco póliza de riesgos profesionales, ni fondo de pensiones complementarias; se reconoce un período vacacional de dos semanas anuales, en algunos casos se paga el aguinaldo proporcional, en otros no; por tratarse de contrato a plazo determinado no hay aumentos en la remuneración ni aún por costo de vida<sup>31</sup>.

En algunas oportunidades la parte empleadora no cancela aguinaldo, ni vacaciones, por lo que en el mes en el que ocurren estas últimas, el o la docente percibe únicamente medio salario; ello en abierta violación de las disposiciones legales. Sin embargo los padres de familia de los estudiantes de centros educativos particulares, deben cancelar once mensualidades y matrícula, ya que así está estipulado en los contratos educativos<sup>32</sup>; aún cuando sus hijos recibirán lecciones

---

<sup>31</sup> Contratos de trabajo C.E.B.J de N.; C.E.B.N.S.L.; C.E.N.S. de P.

<sup>32</sup> Contrato Educativo C.E.D.S.C.J 2002. “El representante se compromete a cancelar once cuotas mensuales consecutivas de febrero a diciembre y el pago del Derecho de Matrícula correspondiente, mediante los procedimientos contables que se indiquen” (...) “El Centro Educativo podrá efectuar un ajuste en el costo de las mensualidades, cuando la situación económica del país y de la institución demanden hacerlo, para evitar problemas financieros que puedan entorpecer el giro normal del Centro Educativo...”.- Reglamento Interno de la Institución C.E.B.N.E. “Aspectos financieros (...) Todo padre de familia o encargado debe cancelar once mensualidades que van de enero a noviembre (...) El estudiante que ingresa después de haber iniciado el período lectivo deberá cancelar la mensualidad en que

durante nueve o diez meses. Las mensualidades pueden verse incrementadas durante el curso lectivo por inflación, no así el salario del personal docente.

No pocas instituciones educativas cancelan a sus docentes un salario determinado y reportan a la Caja Costarricense de Seguro Social, una suma inferior a fin de pagar menos en cargas sociales<sup>33</sup>, con los problemas que esto puede acarrear en caso de incapacidad. De igual manera si se contrata a educadores pensionados, estos no son incluidos en planilla, porque ya tienen la cobertura de la C.C.S.S.<sup>34</sup>, razón por la cual tampoco se cotiza para el fondo de pensiones complementarias.

Algunas instituciones que contratan siguiendo el primer supuesto, acostumbran “liquidar” a los docentes al finalizar el curso lectivo, pagan la cesantía proporcional a los meses laborados y contratan a plazo fijo para el próximo año escolar. Al finalizar definitivamente la relación laboral no se reconocen las diferencias que le corresponden por actualización del monto de la “liquidación”, acorde a lo estipulado en el Código de Trabajo.

#### c) Contrato por servicios profesionales

Se considera que no existe relación laboral entre las partes; la institución educativa contrata “los servicios profesionales” del docente para que imparta lecciones. El pago por tales servicios se determina según las condiciones que establece el centro educativo, sin sujeción a salarios mínimos de referencia, no hay aguinaldo, cobertura de seguridad social, pago de vacaciones, cotización a fondo de pensiones, ni ningún otro derecho laboral. La suma a pagar se gira contra presentación de recibo

---

permanece en la institución y la onceava mensualidad en los primeros cinco días hábiles” “Deberes de los padres: ... Cumplir puntualmente con el pago de la mensualidad y otros pagos conexos...” En el caso del C.E.D.S.C.J. paga a sus docentes aguinaldo proporcional y cesantía anual; salario igual a la categoría correspondiente del E.S.C. con el aumento de medio año por costo de vida.

<sup>33</sup> “Cláusula N°3 Por su servicios brindados a la Institución recibirá la suma de (141.680,00) mensuales pagaderos por quincena vencida. (...) Cláusula N°5 Del salario anterior quiero que se reporte solamente 42.000,00 colones a la C.C.S.S.” Contrato de trabajo del J. de N. S A S.A. y M.M.R.

debidamente timbrado. Por lo general se trata de un acuerdo verbal, o si se estipula por escrito el documento lo conserva el centro educativo; la inexistencia del contrato de conformidad con el art. 25 del Código de Trabajo es imputable al patrono.

Tomando en consideración que el docente cumple un horario determinado normalmente por el centro educativo, igual por todo el curso lectivo, que debe acudir a las actividades académicas que la escuela o colegio convoque, cuenta siempre con un director o directora cuyas disposiciones debe acatar; debe contar con tiempo disponible para atender a los padres de familia; que su profesión principal, sino única es efectivamente la docencia y está percibiendo una remuneración fija por los servicios prestados; que la labor desempeñada es personalísima, puede establecerse claramente que no se trata de servicios profesionales, tal como lo determina la doctrina civil, sino de una relación laboral, que no cumple con las disposiciones legales.

La docencia no es precisamente una de las consideradas profesiones liberales, cuya contratación bien puede hacerse por servicios profesionales. En la obra “Abogados profesión liberal y contrato de trabajo” los Drs. Montoya Melgar y Cámara Botía señalan como uno de los elementos para marginar del contrato de trabajo la actividad de los abogados la ausencia de la personalidad:

“... junto a la falta de carácter personalísimo de la prestación, la posibilidad de sustitución o de prestación indiferenciada por todo un bufete de abogados juega como indicio de la actuación independiente de estos profesionales. Quien cuenta con colaboradores que le sustituyen o ayudan y trabaja coordinadamente con ellos, está dotado de su propia organización, dispone de medios personales y materiales (local de trabajo, personal auxiliar, biblioteca,

---

<sup>34</sup> Contrato de trabajo del J. de N. S A S.A. y N.M.B.

pasantes y colaboradores) que le constituyen en empresario y profesional autónomo”<sup>35</sup>

En el caso de la docencia no es posible la sustitución si no es por otro docente calificado<sup>36</sup>, con la aprobación de la dirección del centro educativo y por cuenta del profesor o profesora que se comprometió a brindar sus servicios. El docente normalmente no cuenta con sus propios materiales, sino por el contrario la institución educativa está obligada a proporcionarlos: local de trabajo<sup>37</sup> (aulas con su mobiliario) pizarras, tiza o marcador, equipo técnico, material de apoyo –servicio de biblioteca-, etc.

Los elementos básicos para determinar dependencia que se toman en consideración, por lo general, son: el lugar de trabajo, la exclusividad, la jornada y horario de trabajo y la retribución<sup>38</sup>.

La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia N° 1 de las 14:00 hrs. del 1-8-1997 señala:

“...la prueba de la efectiva existencia del contrato de trabajo, se dirige, no a demostrar que se llegó a un acuerdo verbal, sino a que, realmente, existió una relación jurídico laboral, entre un sujeto en su calidad o condición de trabajador y, otro, en la de patrono.

Para ello, aquellas doctrinas y jurisprudencias, han dejado establecido que, el mecanismo idóneo, consistente en acreditar la concurrencia de tales tres

---

<sup>35</sup> Montoya Melgar, Alfredo y Cámara Botía, Alberto. (1990) Abogados profesión liberal y contrato de trabajo. Editorial Tecnos, Madrid, p. 17

<sup>36</sup> “Cláusula N° 7 Es entendido por las partes contratadas que los servicios que dará la señora M.M.R. serán de manera personal sin que le sea autorizado delegar funciones; solo reemplazos (a maestra de preescolar en caso de enfermedad o incapacidad)” sic. Contrato de trabajo J. de N. S A S.A y M.M.R

<sup>37</sup> Al respecto Montoya Melgar y Cámara Botía, op. Cit. señalan: “La prestación de servicios en un local, centro o sede del que es titular el beneficiario de la prestación y que posibilita la vigilancia del trabajador por el empresario, ha sido uno de los indicios que tradicionalmente ha utilizado la jurisprudencia para averiguar la dependencia en una actividad profesional...” p. 20

elementos, que son entonces los que integran y conforman la definición de un contrato de trabajo; a saber: 1) prestación personal del servicio; 2) subordinación; y, 3) remuneración o pago de un salario.

En aquellos supuestos, que han sido señalados como "casos frontera" y que consisten en las situaciones donde es en extremo difícil, el poder acreditar la concurrencia de esos tres elementos, por tratarse de una contratación análoga o similar a la laboral -Verbigracia, los servicios profesionales, la ejecución de obra y el caso de los agentes vendedores o comisionistas-, se ha permitido utilizar dos fórmulas, que tienden a preferir y a establecer la existencia de un contrato de trabajo, en beneficio del trabajador; a saber: a) la teoría del contrato realidad; y, b) la determinación única del elemento subordinación....”

En el caso de la docencia nos encontramos con que se cuenta con un mismo horario y jornada laboral durante todo un período lectivo, se está bajo las órdenes de la dirección del centro educativo, se percibe una suma mensual igual durante el período de vigencia del contrato<sup>39</sup>. En virtud del primer elemento no se puede laborar en forma asalariada para otro patrono –principalmente en el caso de preescolar y primaria- pues la jornada y horario de la generalidad de las instituciones educativas es igual. Debe tomarse en consideración además las horas que cada docente debe dedicar fuera del horario presencial para preparar sus lecciones, revisar y planear evaluaciones y tareas; asistir a reuniones con padres de familia o con las autoridades educativas. La primacía de la realidad viene a demostrar que estamos frente a un contrato laboral, y no frente a uno de servicios.

---

<sup>38</sup> Montoya Melgar y Cámara Botía. Op. Cit. pp. 19-22

<sup>39</sup> En este aspecto Montoya Melgar y Cámara Botía, op. Cit. indican “La percepción de la retribución de carácter fijo y periódico o, por el contrario, la retribución por acto profesional realizado actúan, respectivamente como indicios de la subordinación o autonomía del abogado...” p.23

Este tipo de contrato civil ha tomado auge en los últimos años entre los centros educativos privados nacionales, en virtud de resultar económicamente más favorable a los dueños de tales entidades: no hay pago de cargas sociales, aguinaldo, vacaciones, ni prestaciones al terminar la relación laboral, ya sea por advenimiento del plazo o resolución anticipada del contrato. La aceptación por parte de los docentes viene a darse básicamente por dos motivos: a) Por la necesidad de trabajo, especialmente en el caso de profesionales con grado académico bajo, estudiantes universitarios, o mujeres jefes de hogar. b) Por el hecho de asumir, que el no tener que pagar cargas sociales, les trae un beneficio económico, principalmente si se toma en consideración que los salarios no son altos. Normalmente no se evalúan los riesgos y problemas que esta situación trae o puede traer aparejada a corto, mediano o largo plazo.

## 2.6 Particularidades propias de la profesión docente.

**“Soy maestro”, significa que se me ha confiado el semillero de la comunidad que formará más tarde el pueblo del que cada uno espera tanto bien”**

**Overberg**

La profesión docente cuenta con características propias que la diferencian de las demás ocupaciones, la principal es la de encargarse de la formación de los futuros ciudadanos de cada país. Su importancia en el ámbito internacional queda plasmada en las consideraciones iniciales de la Recomendación relativa a la situación del personal docente:

“Reconociendo el papel esencial del personal docente en el progreso de la educación, la importancia de su contribución al desarrollo de la personalidad humana y de la sociedad moderna.

Interesada en asegurar al personal docente una condición que esté acorde con ese papel...”<sup>40</sup>

De igual manera en los principios generales de dicha recomendación se establece:

“6. La enseñanza debería considerarse como una profesión cuyos miembros prestan un servicio público; esta profesión exige de los educadores no solamente conocimientos profundos y competencia especial, adquiridos y mantenidos mediante estudios rigurosos y continuos, sino también un sentido de las responsabilidades personales y colectivas que ellos asumen para la educación y el bienestar de los alumnos de que están encargados”<sup>41</sup>

Por su parte en los resultados de la Reunión paritaria sobre la educación permanente, celebrada por la O. I. T. en abril del 2000, se indica:

“El personal docente y las escuelas trabajan con un material especial: material humano. A diferencia de esas empresas manufactureras que podían cometer errores, las escuelas y el personal docente no podían incurrir en errores análogos por los daños que pudiera causar al material humano que se les había confiado...”<sup>42</sup>

En dichos documentos se destaca la importancia de la profesión docente para el desarrollo de los países y las condiciones personales que debe cumplir quien ejerza la docencia. El personal docente es el encargado de dirigir y formar a los menores desde edades tempranas. La educación formal normalmente inicia entre los cinco y los seis años de edad y finaliza entre los doce y los dieciocho años, tomando en consideración que no son pocos quienes completan sólo el nivel escolar, por muy

---

<sup>40</sup> OIT/UNESCO, Recomendación relativa a la situación del personal docente, Op. Cit. p. 3

<sup>41</sup> OIT/UNESCO, Recomendación relativa a la situación del personal docente, Op. Cit. p.4

distintas causas; mientras que otros cursan la educación general básica íntegra, algunos más terminarán la secundaria, sea que prosigan estudios universitarios o no lo hagan.

La Ley de Carrera Docente en el artículo 57 señala como deberes del personal docente, entre otros:

- “... b) Sustentar y propulsar los principios de la democracia costarricense, mantener su dignidad profesional, su devoción al trabajo docente y su celo en la defensa de los intereses de la enseñanza, (...)
- e) Ejercer una acción directa y sistemática en la formación de la personalidad del educando, que lo capacite para vivir conforme a los valores superiores del hombre y de la sociedad, (...)
- k) Ampliar su cultura y acrecentar su capacidad pedagógica por medio de los cursos y actividades de mejoramiento profesional que promueva el Ministerio de Educación Pública...”<sup>43</sup>

Los profesionales docentes son los únicos funcionarios públicos nacionales, a los que se les pide, legalmente, sustentar y propulsar los principios de la democracia costarricense, en virtud de lo cual, los días feriados en que se conmemoran eventos patrios son de asistencia obligatoria al centro educativo para la celebración de las actividades pertinentes, sin que por ello tengan derecho a percibir suma adicional alguna; no feriados completos con pago total, como ocurre con el resto de los servidores públicos. En sus manos y bajo su responsabilidad descansa el futuro del sistema político nacional y del orden establecido ya sea que laboren en instituciones estatales o particulares.

---

<sup>42</sup> Organización Internacional del Trabajo. (2000) Nota sobre las labores. Reunión paritaria sobre la educación permanente en el siglo XXI, nuevas funciones para el personal de educación. Ginebra 10-14 de abril de 2000. Documento mimeografiado. p.23

<sup>43</sup> Estatuto de Servicio Civil, Op. Cit. pp. 84-85.

Por su condición de formador, el o la docente debe estar constantemente renovando sus conocimientos y técnicas pedagógicas a fin de contribuir de la mejor manera posible a la formación integral de los y las estudiantes a su cargo; la maestra o profesor no puede quedarse con lo aprendido en sus años de estudios superiores, debe ir evolucionando conforme lo haga el entorno social.

Dadas estas especiales condiciones, no se recomienda que la educación sea asumida o equiparada a una actividad comercial, cuyo fin principal es el lucro:

“Un miembro trabajador declaró que (...) Convenía descartar toda equiparación de la educación con una actividad comercial: las consecuencias de una organización deficiente de la educación de los niños eran mucho peores para la sociedad que las de la organización deficiente de una empresa.”<sup>44</sup>

En los últimos quince años en nuestro país se ha dado un importante incremento en el número de instituciones educativas de preescolar, primaria y secundaria que ofrecen sus servicios a la comunidad, pues se le ha presentado como una opción de “calidad” frente a la educación pública (segundo idioma, mayor tiempo de permanencia en el centro escolar). En virtud de ello la profesión docente ha llegado a ser un buen negocio, pero no por ello puede desvirtuarse la relación existente entre el o la propietaria de un establecimiento educativo y las o los docentes que laboren a su servicio. No es posible que se tome como una relación meramente civil o mercantil y se rebaje a la categoría de mercancía el esfuerzo formador de los y las docentes. El que un centro educativo público o privado de primaria o preescolar, cuente con personal no apto para impartir ciertos niveles educativos o ciertas materias, resulta inaceptable por el daño que por negligencia o desconocimiento podrían causar en los estudiantes. Educar no es entretener niños y niñas por unas cuantas horas al día, ni

---

<sup>44</sup> OIT Nota sobre las labores. (2000) Op. Cit. p. 22

limitarse a lo mínimo indispensable en los programas de estudio. Educar es enseñar a pensar y mostrar el camino hacia un futuro promisorio.

### Capítulo III

#### Situación Actual del Empleo Docente en Costa Rica.

El empleo docente en nuestro país se ha visto incrementado durante la última década. La educación particular ha tomado gran auge en nuestra sociedad, lo que ha impulsado un renovado interés por la profesión docente, misma que había decaído en número de profesionales titulados a inicios de la década de 1980, entre otros factores por la caída en los salarios pagados por el Ministerio de Educación<sup>45</sup>, mismos que en muchos casos son tomados como referencia por las instituciones particulares de enseñanza para fijar la remuneración de sus maestros y profesores.

Los salarios si bien es cierto se han visto incrementados, no han alcanzado aún, los niveles adquisitivos de que gozaban los profesionales en educación en la década de 1970.

El interés de los padres de familia por matricular a sus hijos en centros educativos privados con la esperanza de que reciban una educación mejor a la impartida en las escuelas y colegios públicos, ha provocado el surgimiento de gran cantidad de centros educativos. Dichas instituciones, por lo general, ofrecen a los padres entre otros puntos: atención personalizada -grupos de entre 15 y 25 alumnos-; educación bilingüe -generalmente inglés "intensivo" o como segundo idioma-; talleres artísticos y deportivos opcionales; actividades familiares -domingos familiares, día de los abuelos, etc.-; personal de apoyo: psicólogo, orientador, docente de aula recurso; también las hay que siguen una denominación religiosa determinada. Algunas ofrecen también el servicio de guardería o semi internado, el niño o niña permanece en el centro

---

<sup>45</sup> "En algunos países, los sueldos de los docente han descendido en términos reales; así ha sucedido en Costa Rica, donde el sueldo medio representaba en 1986 el 66 por ciento del valor correspondiente a 1980, mientras que en resto de la economía el sueldo público medio era en 1986 un 26 por ciento superior al de 1983". OIT. Personal Docente: Los retos del decenio de 1990. Op. Cit. p.77.

educativo al cuidado de sus funcionarios hasta las 5 o 6 de la tarde, hora en que es llevado a casa por sus padres.

Esta apertura del mercado de servicios educativos generó la necesidad de contar con personal calificado para cubrir la oferta hecha a los padres, quienes están dispuestos a pagar diferentes sumas a hasta a cambio del bienestar ofrecido a sus hijos.

Como efecto cascada , las universidades privadas encontraron la oportunidad de ofrecer una carrera, que técnicamente no exige muchos recursos –no requiere de grandes laboratorios o equipos especiales- y que prometía niveles de matrícula altos, dado que la capacidad de las universidades estatales estaba prácticamente saturada. Las carreras ofrecidas por las Facultades de educación, que por muchos años fueron de acceso no restringido, debieron limitar su ingreso. La UNED amplió su cobertura, pero aún así la demanda sobre pasó la oferta. A fin de satisfacer el mercado algunos centros de educación superior abrieron carreras de educación bilingüe, tendente a formar a los profesionales que los centros educativos privados requerían, según su oferta de servicios.

Los y las docentes graduados se han incorporado grandemente al sector laboral del país, pero las condiciones de trabajo y el respeto a los derechos constitucionales y legales no necesariamente cumplen.

### **3.1 Garantías sociales aplicables a todos los trabajadores en Costa Rica**

De conformidad con el Título V de la Constitución Política toda persona trabajadora tiene derecho irrenunciable a un salario mínimo de fijación periódica, un día de descanso semanal y vacaciones pagadas, cumplir una jornada laboral diurna máxima de 8 horas diarias y 48 horas semanales, derecho a sindicalizarse libremente

en defensa de sus derechos e intereses, percibir una indemnización en caso de ser despedido sin justa causa, la no-discriminación en materia laboral entre nacionales y extranjeros, a gozar de la protección de la seguridad social.

### 3.1.1 Salario mínimo

El artículo 57 de la Constitución Política señala que todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, fijado periódicamente que le procure bienestar “El salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia”.

En el caso de la docencia los salarios mínimos de referencia son fijados semestralmente; obedecen a las categorías establecidas en el escalafón de puestos docentes contenidos en el Capítulo VII de la Ley de Carrera Docente y al cargo que desempeñe el o la docente. El porcentaje de incremento semestral usualmente es igual al acordado para el sector público, o levemente inferior.

No hay fijación salarial para profesionales docentes en los decretos de salarios mínimos que rigen para el sector público; las categorías comprendidas en dicho decreto no son compatibles con el trabajo docente, a menos que se equipare a bachilleres o licenciados universitarios, lo cual usualmente no ocurre. De manera tal que los salarios mínimos de referencias para los profesionales docentes al servicio de centros educativos privados deben ser aquellos fijados para los docentes del sector público; tomando en consideración su preparación académica, lo cual determina su ubicación dentro del escalafón antes indicado.

En este punto cabe citar lo indicado por la Sala II de la Corte en Sentencia 176-97 de las 14:50 horas del 20 de agosto de 1997:

“...De lo anterior se colige que, este último -el salario global-, es el que no puede, bajo ninguna circunstancia, ser menor que el mínimo legal, ya que ello sería violatorio del precepto constitucional que establece el derecho a un salario mínimo para todos los trabajadores, así como de las normas legales aplicables en materia laboral, que han sido ya revisadas...”<sup>46</sup>

A fin de cumplir el precepto constitucional, los salarios del sector educativo privado deben guardar proporcionalidad con las condiciones laborales, principalmente el horario de trabajo y las actividades a desarrollar de quienes las desempeñen, así como su preparación académica, respecto a las desempeñadas por los docentes al servicio del M.E.P. y sus salarios.

### 3.1.2 Seguridad social

El artículo 73 de la Constitución Política crea un sistema de seguridad social, de contribución forzosa, por parte del Estado, patronos y trabajadores, en beneficio de todos los trabajadores costarricenses, a fin de protegerlos contra riesgos como enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, muerte; cuya administración corresponde a la Caja Costarricense de Seguro Social.

Es obligatorio para todo patrono incluir dentro del sistema de seguridad social a toda persona que contrate para laborar a su servicio; el monto con el que debe contribuir cada parte, se determinará según el salario a percibir o tomando como base el salario mínimo del cargo que la persona va a desempeñar. Los porcentajes de cotización de cada una de las partes: trabajador, patrono y Estado, están debidamente fijadas en las disposiciones de la Caja Costarricense de Seguro Social.

---

<sup>46</sup> Sentencia 176-1997, Sala II, 14:50 hrs. del 20-08-1997. K.C.G. contra B.A.C.

Se establece una diferencia en cuanto a cobertura, por una parte el seguro de salud de adscripción obligatoria para todo trabajador<sup>47</sup>; cubre las eventualidades de enfermedad<sup>48</sup> y maternidad que su nombre indica tanto al asegurado directo – trabajador o trabajadora- como a los familiares que dependan directamente de él o ella y se ajusten a lo estipulado en el artículo 12 del Reglamento del Seguro de Salud de la C.C.S.S., se paga mediante cotización tripartita, trabajador, patrono, Estado como tal<sup>49</sup>.

Por otra el seguro de invalidez, vejez y muerte que es propiamente el sistema de pensiones administrado por la C.C.S.S., cuya adscripción no es obligatoria en tanto exista un régimen particular de pensiones que cubra al trabajador o trabajadora, la cotización es igualmente tripartita<sup>50</sup>. En el caso de los docentes de enseñanza general básica y educación diversificada existe el sistema de pensiones del magisterio nacional, administrado por la Junta de Pensiones y Jubilaciones de Magisterio Nacional, al cual pueden pertenecer si así lo deciden y cumplen con las estipulaciones legales y reglamentarias, la cotización es también mediante el aporte de docentes, patronos y Estado<sup>51</sup>. El o la docente puede cambiar de régimen por una sola vez, ya

---

<sup>47</sup> “La afiliación al Seguro de Salud es obligatoria para todos los trabajadores asalariados, y para los pensionados de los regímenes nacionales de pensión, en el territorio nacional, sin perjuicio de lo que dispone el artículo 4° de la Ley Constitutiva de la Caja” Art. 7° del Reglamento del Seguro de Salud de la C.C.S.S.

<sup>48</sup> De conformidad con el art. 16 del Reglamento del Seguro de Salud se excluyen de cobertura los casos de riesgos del trabajo que por ley 6727 corresponden al I.N.S. y los accidentes de tránsito que por ley 7331 corresponde atender igualmente al I.N.S o a la persona que resulte responsable de ello.

<sup>49</sup> De conformidad con el Reglamento del Seguro de Salud de la C.C.S.S. art. 62, se fijan las siguientes cotizaciones para el sector asalariado: trabajadores 5.50% de sus salarios, patronos 9,25% de los salarios de sus trabajadores, Estado como tal 0,25% de los salarios de todos los trabajadores del país. Pensionados: 5% del monto de sus pensiones, fondo que paga la pensión 8,75% del monto de la pensión, Estado como tal 0,25% del total de pensiones de los pensionados cubiertos por este régimen. Asegurados voluntarios y por el Estado 13,75% del ingreso de referencia, en el primer caso a cargo del asegurado, en el segundo del Estado y el Estado como tal 0,25% sobre la masa cotizante correspondiente.

<sup>50</sup> De conformidad con el art. Del Reglamento del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, corresponde al trabajador cotizar con el 2,5% de su salario, el patrono 4,5% del salario del trabajador y el Estado como tal 0,25%

<sup>51</sup> Actualmente se encuentran vigentes tres leyes y cuatro sistemas diferentes en cuanto a cotización y beneficios. La ley 2248 señala una cotización por partes iguales entre docentes, patronos y Estado del 33.33%; el docente contribuye con el 5% mensual de sus dotaciones ordinarias y extraordinarias. La Ley 7268 del 19-11-91 indica como cotización del trabajador 7%, pudiendo ser variada por la JUPEMA hasta llegar al 9% de su salario. Ley 7531, reformada por ley 7946 crea dos regímenes: a) Régimen transitorio de reparto (para quienes nacieron antes del 1° de agosto de 1965 o iniciaron labores antes del 13 de julio de 1992, el porcentaje de cotización del docente activo es, según el monto del salario de entre el 10 y el

sea que perteneciera originalmente al de la C.C.S.S. y decida cambiarse al del Magisterio o viceversa. Es obligatorio pertenecer a uno de los dos. Esta cobertura es estrictamente personal, aún cuando los beneficios derivados de ella, puedan ser percibidos por los familiares de él o la cotizante en caso de fallecimiento.

El párrafo final del indicado artículo constitucional señala: “Los seguros contra riesgos profesionales serán de exclusiva cuenta de los patronos y se regirán por disposiciones especiales”. Esta materia está regulada en el Código de Trabajo Título IV, mismo que fue íntegramente reformado por ley 6727 del 9 de marzo de 1982.

El seguro por riesgos del trabajo es de adscripción obligatoria y por cuenta exclusiva del patrono. La entidad que brinda la cobertura y administra este tipo de seguro es el Instituto Nacional de Seguros. Se exceptúan de la obligación de suscribir la póliza respectiva: 1) la actividad laboral familiar en tanto no exista relación de trabajo entre los integrantes del grupo familiar y 2) los trabajadores que realicen actividad laboral por cuenta propia<sup>52</sup>.

Constitucionalmente, ningún trabajador o trabajadora de cualquier sector que sea, debe estar desprotegido de la seguridad social. El hecho de que no pocos

---

16% mensual, patrono 6,75%, Estado como tal 0,25%. b) Régimen de capitalización (incluye a los nacidos después del 1° de agosto de 1965 o nombrados por primera vez a partir del 14-07-1992; la cotización respectiva es: docente 8% del salario mensual, patrono 6,75% mensual y Estado como tal 0,25% mensual.

<sup>52</sup> El artículo 193 del Código de Trabajo dice: “Todo patrono, sea persona de Derecho Público o de Derecho Privado, está obligado a asegurar a sus trabajadores contra riesgos del trabajo, por medio del Instituto Nacional de Seguros, según los artículos 4° y 18 del Código de Trabajo.

La responsabilidad del patrono, en cuanto a asegurar por riesgos del trabajo, subsiste aún en el caso de que el trabajador esté bajo la dirección de intermediarios, de quienes el patrono se valga para la ejecución o realización de los trabajos” El artículo 194 del mismo cuerpo legal señala los casos de excepción en los cuales no es obligatorio expedir el seguro contra riesgos del trabajo: “Sin perjuicio de que a solicitud del interesado se pueda expedir el seguro contra riesgos del trabajo, estarán excluidos de las disposiciones de este Título: a) La actividad laboral familiar de personas físicas, entendida este como la que ejecutan entre lo cónyuges o los que viven como tales, entre estos y sus ascendientes y descendientes, en beneficio común, cuando en forma indudable no exista relación de trabajo. b) Los trabajadores que realicen actividades por cuenta propia, entendidos como los que trabajan solos o asociados, en forma independiente, y que no devengan salario”

centros educativos privados contraten a su personal docente y no lo cubran con los seguros de salud, invalidez, vejez y muerte, y riesgos del trabajo resulta abiertamente violatorio de las disposiciones constitucionales, amén de un inmerecido riesgo para sus trabajadores y trabajadoras.

### 3.1.3 Derecho de asociación

El artículo 25 de la Constitución Política garantiza la libre asociación para fines lícitos y prohíbe la obligatoriedad de pertenencia a una determinada organización. En el caso de los trabajadores, el artículo 60 de la Carta magna consagra el derecho a la libre sindicalización tanto a trabajadores como a patronos "... con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales"

Por su parte el artículo 332 del Código de Trabajo conceptúa a las organizaciones sindicales "... como uno de los medios más eficaces de contribuir al sostenimiento y desarrollo de la cultura popular y la democracia costarricense".

Las personas que pertenecen a una agrupación sindical gozan de protección legal, en caso de que se les limite, constriña o impida el libre ejercicio de sus derechos colectivos<sup>53</sup>.

En el sector laboral existen tanto organizaciones propiamente sindicales como asociaciones gremiales, cuya denominación social no es sindical, aún cuando sus reivindicaciones y luchas así lo sugieran.

La intencionalidad de la creación de organizaciones de trabajadores es que las mismas sean el punto de equilibrio entre la fuerza de los patronos y los trabajadores. Estas entidades pueden negociar ciertas condiciones de trabajo o económicas con los patronos, no a título personal sino en representación de un grupo y los beneficios

obtenidos redundarán beneficio, ya sea de sus afiliados o de los trabajadores de la actividad económica que se represente.

Como parte del libre ejercicio del derecho de asociación y sindicalización los y las integrantes de dichas agrupaciones tiene derecho a asistir a las actividades propias de la organización, que esta convoque dentro de horario laboral; ya sea para conocer la marcha de la entidad, elegir representantes, definir el rumbo a seguir en determinadas materias o bien se trate de eventos para compartir entre los afiliados. En el último caso se pretende que las mismas se realicen fuera de horas de trabajo, por no tratarse de un asunto que afecte directamente las relaciones obrero patronales.

El sector docente cuenta con una gran cantidad de organizaciones gremiales, principalmente denominadas “Asociación” no sindicato; siendo las más representativas -por cantidad de afiliados- la Asociación Nacional de Educadores ANDE; la Asociación de Profesores de Segunda Enseñanza APSE, Asociación de Directores de Enseñanza Media ADEM y el Sindicato de Trabajadores de la Educación Costarricense SEC.

La afiliación de dichas entidades es principalmente de docentes del sector público; el personal del sector privado tiene a asociarse menos, básicamente por dos razones: i) las luchas de los gremios siempre van dirigidas a las necesidades del sector público, que si bien pueden beneficiarles –principalmente en cuanto a negociación salarial y sistemas de pensiones- no necesariamente son sus prioridades. Es común que las agrupaciones no intervengan en conflictos que se presenten entre uno o más de sus asociados y un patrono particular y ii) el ejercicio de los derechos de asociación y sindicación no es bien visto en el sector docente privado, por lo cual podría acarrearles consecuencias negativas, amén de no contar con permisos con

---

<sup>53</sup> Código de Trabajo. Art. 363.

goce de salario para asistir a las actividades gremiales o no, organizadas por la entidad dentro de horario lectivo.

Las principales actividades que dichas agrupaciones organizan anualmente son los llamados “Congresos” cuya duración promedio es de 3 días hábiles y al cual tiene derecho a asistir con goce de salario, toda persona afiliada. De igual manera pueden hacerlo a las reuniones preparatorias del evento, independientemente de que las mismas se realicen en horario lectivo; todo ello acorde además, con el numeral 99 de la Recomendación OIT/UNESCO de 1966.<sup>54</sup>

#### 3.1.4 Vacaciones pagadas

El mínimo de vacaciones pagadas establecido por la Constitución Política, es de dos semanas por cada 50 de servicio continuo<sup>55</sup>.

Señala la Sala II que:

“Con las vacaciones se aspira a una evacuación de las tensiones propias que el empleo genera y de ahí que su génesis, en efecto, esté íntimamente relacionada a la prestación efectiva del servicio, por lo que, cuando la labor no ha sido desplegada, su razón de ser no existe (artículo 153 y siguientes del Código de Trabajo; el punto es abordado en los fallos de esta Sala, números 182-90 y 11-91, de las 9:40 horas del 9 de noviembre de 1990 y las 8:30 horas del 11 de enero de 1991, respectivamente)...”<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> OIT/UNESCO Op. Cit. “99. 1) El personal docente debería tener la ocasión de obtener licencias pagadas , con el objeto de participar en las actividades de sus organizaciones. 2) El personal docente debería tener el derecho de ejercer la representación de sus organizaciones y gozar, en estos casos, de derechos iguales a los del personal docente que asume un cargo público” p. 11

<sup>55</sup> OIT. (1970) Convenio sobre la vacaciones pagadas. Artículo 3.- (...) 3. Las vacaciones no serán en ningún caso inferiores a tres semanas laborables por un año de servicios.

<sup>56</sup> Sentencia 309-1994 Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. 10:00 hrs. del 11-10-1994. J.L.U.M. c/ Estado.

El propósito del lapso de vacaciones pagadas es que la persona que trabaja descanse, con ello se logrará un mejor rendimiento laboral. Por la misma razón se concede un día de descanso a la semana. Si no se ha trabajado no existe la tensión o desgaste que amerite el otorgamiento del descanso; por ello se indica que para acceder a las vacaciones debe haberse laborado por el tiempo que la Constitución y el Código de Trabajo señalen. Asimismo la Sala II ha reiterado que es potestad del patrono conceder las vacaciones en el momento que él determine, una vez cumplidas las 50 semanas de trabajo continuo:

“El ordenamiento laboral coloca sobre el patrono la responsabilidad de señalar la época en que goza de vacaciones el trabajador dentro de las quince semanas posteriores al día que se cumplan las cincuenta de servicio continuo.

A partir de la fecha de vencimiento de esas quince semanas, comienza a correr el plazo de tres meses fijados para la prescripción del derecho.

Si el Consejo tiene autoridad para remover o suspender con justa causa al empleado, no existe restricción legal alguna para concederle las vacaciones cuando lo considere oportuno, por lo que procede confirmar el referido acuerdo.

(...)

El conceder vacaciones es un acto reglado, aunque exista cierta discrecionalidad en el momento en que deban tomarse según lo dispuesto por el artículo 155 del Código de Trabajo...”<sup>57</sup>

Ahora bien, la propia norma constitucional señala al final del artículo indicado: “...todo sin perjuicio de las excepciones muy calificadas que el legislador establezca.”

En el caso de la docencia pública como se indicara previamente existe ley especial –Ley de Carrera Docente- que señala un período de vacaciones con una

---

<sup>57</sup> Sentencia 150-1992 Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. 11:50 hrs. del 05-04-1992. O.H.J.M. c/M de C.

duración superior al mínimo constitucional, siempre apegado a la norma como caso excepcional. Dicho período va de la finalización de un curso lectivo a la apertura del siguiente –actualmente de mediados de diciembre del 2002 a finales de febrero del 2003- acotando que durante ese período los y las docentes deberán concurrir al centro educativo a practicar las pruebas de aplazados a sus estudiantes, así como realizar las actividades propias de cierre e inicio de curso lectivo.

Este plazo vacacional pagado de mayor duración está acorde con lo señalado en la Recomendación OIT/UNESCO de 1966 cuyo punto 94 dice:

“El personal docente debería tener derecho a vacaciones anuales pagadas de una duración suficiente”<sup>58</sup>

En docencia los períodos lectivos y vacacionales se establecen con miras al mejor aprovechamiento del proceso educativo por parte de los estudiantes, no por el interés o conveniencia de los educadores. Para su determinación se toman en cuenta los criterios de profesionales en diversas materias. El hecho de que el curso lectivo tenga una duración de entre 9 y 10 meses al año, no es casual, ni por solicitud expresa del cuerpo docente, sino que responde a las exigencias mismas de la profesión, de manera tal que el período vacacional mayor al de la media de las profesiones, sean estas liberales o no, está acorde con su realidad y necesidad; por lo que debería constituir un derecho para todos los educadores y educadoras por igual, sea que laboren para el sector público o privado.

El derecho al pago de un período vacacional más extenso, en el sector privado sí cubre a los docente, que laboran bajo la modalidad contractual de tiempo indefinido, no así a quienes lo hacen por contrato a plazo fijo.

Generalmente en la docencia privada, sucede que el personal no tiene derecho a pago durante el período de vacaciones de fin y principio de año, sino que al contarse con contrato de trabajo a plazo fijo, cuyo vencimiento ocurre con la terminación del período lectivo, el derecho a vacaciones pagadas se obtiene y disfruta durante dos semanas –cuatro en caso de ciertas instituciones- previamente fijadas. Esto último acorde con la normativa nacional e internacional que rige la materia<sup>58</sup>. El docente puede quedar desempleado o bien saber que cuenta con contrato a plazo fijo para el curso lectivo del año escolar siguiente, pero aún así no se le pagará el tiempo durante el cual no imparta lecciones, no obstante debe concurrir al centro educativo a realizar pruebas de aplazados o consejos de fin y principio de curso.

El carecer de empleo remunerado durante dos meses al año, obliga en muchos casos a que los docentes, deban laborar en otras áreas durante ese tiempo, o bien dedicarse a impartir lecciones particulares de recuperación a estudiantes que deben presentar pruebas de aplazados. De manera tal que no hay un efectivo descanso, tal como lo recomienda el instrumento OIT/UNESCO de 1996. Por el contrario estos docentes ingresan a impartir lecciones cansados, lo que podría incidir negativamente en su rendimiento. Sus períodos vacacionales vendrían a ser de dos a cuatro semanas anuales –incluyendo las dos semanas de fin de año y las vacaciones de medio período- con una jornada real de trabajo en docencia, igual o superior a ocho horas diarias. En el caso de pre escolar, no es factible dar “lecciones de recuperación” en el período que media entre el cierre y la apertura del siguiente curso lectivo.

---

<sup>58</sup> OIT/UNESCO (1966) Op. Cit. p. 11

<sup>59</sup> Código de Trabajo. Arts. 153 y 155. OIT (1970) Convenio 132 Op. Cit. “Artículo 10 1. La época en que se tomarán las vacaciones, siempre que no se fije por reglamentos, contratos colectivos, laudos arbitrales o de otra manera compatible con la práctica nacional, se determinará por el empleador, previa consulta con la persona empleada interesada o con sus representantes. 2. Al fijar la época en que se tomarán las vacaciones, se tendrán en cuenta las exigencias del trabajo y las oportunidades de descanso y distracción de que pueda disponer la persona empleada.”

En el sector público el derecho al pago durante el período vacacional se obtiene con el trabajo desplegado a lo largo del curso lectivo. Si se trata de docentes en propiedad o con interinato por todo un curso lectivo percibirán en esos meses una remuneración económica correspondiente al promedio de los salarios devengados durante el año escolar. Entratándose de docentes interinos nombrados por períodos menores, su remuneración será proporcional al tiempo servido, pero siempre recibirán pago durante esos meses<sup>60</sup>.

El derecho a vacaciones pagadas, no puede ser negado, ni aún en caso de despido sin responsabilidad patronal, es un derecho que surge de la contratación misma, según ha mantenido el Tribunal Superior de Trabajo:

"Estima al respecto el Tribunal, que las vacaciones y aguinaldo, son derechos que proceden en favor del trabajador de pleno derecho, y los mismos proceden aún cuando el mismo hubiere incurrido en causal justificada para su despido sin responsabilidad patronal, y a ellos solo es oponible el pago respectivo; por ello independientemente de las causas que dieron lugar a la conclusión del contrato de trabajo, desde ese mismo momento, surge en el trabajador el derecho a que le sean cancelados los extremos citados, y en el patrono la obligación de proceder a su pago..."<sup>61</sup>

En este sentido es incorrecta la aplicación y apreciación de algunas entidades del sector educativo privado, que excluyen de sus pagos las vacaciones a favor de sus servidores docentes, cancelando lo correspondiente a medio mes, cuando se presenta el período vacacional de medio año, pues así se pactó en el contrato. Sin

---

<sup>60</sup> Como excepción a lo indicado para el año 2003, no se pagará a los docentes que durante el presente curso lectivo laboraren como interinos el mes de febrero. Lo anterior en virtud del cambio en el calendario escolar, pues se esperaba laborar 200 días lectivos de lunes a viernes, por lo cual el año escolar 2003 debía iniciar en febrero, pero al acortarse a 174 días y pasar a marzo su inicio, se alargó inesperadamente el período vacacional, sin estar presupuestado, ya que lo que estaba previsto era el pago del 2003 y las vacaciones correspondientes al 2002, terminan en enero del 2003.

reconocerlas económicamente tampoco al finalizar definitivamente la vigencia del contrato a plazo fijo.

En virtud del principio de igualdad y de la especialidad de la profesión, así como sus características propias, un período vacacional remunerado de mayor duración, al otorgado a la generalidad de trabajadores, deviene en una necesidad. Tanto docentes como estudiantes requieren descansar para iniciar un nuevo curso lectivo con ánimo y entusiasmo. Si durante el período vacacional el o la docente debe laborar en otra actividad para poder satisfacer sus necesidades, no habrá descansado lo suficiente para dar lo mejor de su durante un curso lectivo con una duración promedio de nueve meses que requiere preparación constante. Si durante uno o más meses no trabaja la remuneración obtenida a lo largo del año deberá haber sido suficiente para crear un ahorro que le permita no laborar ese lapso y aún así vivir decorosamente. En esta materia debe acotarse que los salarios en el sector educativo no son altos, son inferiores a los de las demás profesiones, en virtud de que para su cálculo se toma como base la cantidad de horas que el docente permanece impartiendo lecciones únicamente, no cuenta ni la preparación de las mismas, ni la revisión de pruebas y tareas; aspecto este que se retomará posteriormente.

### 3.2 Garantías laborales

Además de las garantías constitucionales en materia de laboral, el Código de Trabajo y leyes especiales conceden ciertos derechos particulares a todos los trabajadores y trabajadoras asalariados. Sin perjuicio de aquellas que puedan ser negociadas por vía de la convención colectiva o sometiendo las diferencias al conocimiento y solución por parte de Tribunales arbitrales, cuya resolución será de

---

<sup>61</sup> Tribunal Superior de Trabajo de San José, Sección II. Resolución N° 99 de las 13:20 hrs. del 30 de enero de 1999.

acatamiento obligatorio para las partes; aplicables al grupo laboral específico para el cual se logró el acuerdo.

### 3.2.1 Prestaciones económicas en caso de terminación de contrato laboral

La Constitución Política en su artículo 63 señala:

“Los trabajadores despedidos sin justa causa tendrán derecho a una indemnización cuando no se encuentren cubiertos por un seguro de desocupación”

El concepto y forma de pago de esta indemnización se determina en el Código de Trabajo y es aplicable a los contratos por tiempo indefinido o plazo fijo. Se definen dos aspectos que conforman lo que comúnmente se conoce como prestaciones: a) el preaviso y b) la cesantía, que se aplican únicamente a los contratos por tiempo indeterminado.

a) Preaviso: Las partes pueden dar por terminado el contrato sin justa causa siempre y cuando avisen a la otra parte su decisión con la antelación definida en el artículo 28 del citado cuerpo legal:

i) Si el tiempo de trabajo continuo fuere mayor de 3 meses pero menor de 6 con al menos una semana de anticipación.

ii) Si el tiempo laborado en forma continua fuere superior a 6 meses pero inferior a un año con al menos 15 de anticipación.

ii) Si el tiempo laborado en forma continua fuere superior a un año, con al menos 1 mes de anticipación.

Durante ese término el patrono debe conceder al trabajador o trabajadora un día a la semana para que busque trabajo. Es posible no dar el tiempo de preaviso siempre y cuando se cancele el mismo a la parte afectada, con una suma igual a la que se devengaría durante el plazo respectivo.

Como se ha señalado con anterioridad en la docencia particular se utiliza principalmente el sistema de contratación a plazo fijo –por curso lectivo-, aún cuando se recontracte durante varios períodos lectivos consecutivos. De manera tal que para poder acceder al preaviso será determinante la aplicación del artículo 26 del Código de Trabajo, en cuanto indica:

“...Si vencido su término subsisten las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, se tendrá como contrato por tiempo indefinido, en cuanto beneficie al trabajador, aquél en que es permanente la naturaleza de los trabajos”

Debe probarse que la relación se prolongó durante más de un período lectivo consecutivo, a efecto de definir si la parte afectada tiene derecho a pedirle a la otra el reconocimiento del preaviso, ya sea económicamente o dando el plazo correspondiente. Aún cuando la relación no sea continua –porque media el período de vacaciones de fin de curso- puede comprobarse que existió una relación que perduró en el tiempo más de un año escolar y atendiendo a las particularidades propias de la profesión, considerarse como contrato a plazo indeterminado.

#### b) Cesantía

Al igual que el preaviso rige para los contratos laborales por tiempo indefinido. Consiste en una remuneración económica que el patrono debe entregar al trabajador cuando la relación laboral termine sin que medie justa causa. El artículo 29 del Código de Trabajo regula como ha de calcularse su pago; determina una tabla acorde con el tiempo servido, siendo el plazo mínimo para tener derecho a ella tres meses consecutivos, siempre que el contrato fuera a plazo indeterminado.

En esta materia las instituciones particulares de enseñanza siguen dos posiciones:

- a) Se contrata por plazo indeterminado y al finalizar la relación laboral se liquida conforme a la normativa indicada.
- b) Se contrata a plazo fijo con recontrataciones consecutivas. En esta eventualidad, al finalizar cada curso lectivo se liquida lo correspondiente al punto 3 del citado artículo un tiempo superior a seis meses, pero inferior a un año, por lo que al docente se le entrega el equivalente a 14 días de salario. Esta situación puede mantenerse por varios años, resultando perjudicado el o la docente, ya que al finalizar definitivamente la relación laboral se le pagará siempre la misma proporción, aún cuando realmente le corresponde una mayor. Los patronos no suelen actualizar el pago de cesantía que vendría a ser lo correcto de acuerdo con los artículos 29 y 30 del mismo cuerpo legal; este último artículo en cuanto a los montos que deben tomarse en consideración para calcular el monto a pagar.

A fin de obtener la remuneración que legalmente corresponda, es preciso al igual que con el punto anterior, probar el tiempo laborado, la continuidad del contrato y el pago parcial de cesantía, a fin de obtener el monto actualizado; todo lo cual normalmente obliga a un proceso en los tribunales de la materia.

En este punto cabe señalar la Sentencia de la Sala Segunda N° 323 de las 14:40 hrs. del 16 de diciembre de 1992:

"La vinculación de los actores con [la demandada] fue a tiempo indefinido y eso no se desvirtúa con la existencia de los contratos a plazo fijo, porque en materia laboral es aplicable el principio de primacía de la realidad y el de continuidad, en virtud del cual lo importante es la relación laboral en sí, su desarrollo, la prestación de servicios y no el aspecto formal..."<sup>62</sup>

En cuanto a la docencia pública cabe acotar que utiliza el sistema de contrato a plazo fijo en el caso de interinatos, sea para llenar plazas temporalmente vacantes por ausencia de sus titulares ya sea por licencia con o sin goce de salario, incapacidades por motivos de salud, o bien por retiro o pensión, sin que dichos puestos hayan podido salir a concurso por la fecha en la cual quedaron libres. El Tribunal Superior de Trabajo, Sección Primera ha reconocido como el M.E.P. no tiene la obligación de recontractar docentes, que hayan laborado en interinato, si no dispone de plazas vacantes o bien si existe motivo alguno por el cual el o la docente no pueda acceder al puesto al momento de requerirse y que esta situación no genera derecho a indemnización posterior, tampoco preaviso y/o cesantía:

"[...], el Ministerio de Educación Pública está autorizado por la Ley de Carrera Docente (que conforma el Título II del Estatuto de Servicio Civil) para contratar por plazos fijos, que se califica de interinos a profesores y maestros; cuando los nombramientos sean para llenar vacantes temporales (por enfermedad, maternidad, permisos, mientras se saca a concurso una vacante, etc.) y éstos terminan sin responsabilidad para el Estado, según se desprende de los artículos 10, 12 y 13 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, que resulta aplicable por así disponerlo el 92 del Reglamento a la Ley de Carrera Docente. Esa facultad legal del Estado tiene su origen, sin duda alguna, en la imposibilidad material en que se encuentra de poder volver a contratar o contratar sucesivamente (sea prorrogando nombramientos) a esos educadores, cuando se dan las circunstancias supra citadas, que fue lo que aparentemente ocurrió en el caso de marras, porque no se estaba ante una plaza vacante pues de lo contrario, si se habría podido disponer de ésta (de la plaza) y nombrar a la actora, en el evento de que no hubiese estado incapacitada por maternidad, hecho que también imposibilitó que se le contratara por estar en el período de pre parto cuando se inició el curso lectivo de mil novecientos ochenta y nueve.

---

<sup>62</sup> Sentencia N°323, Sala II, 14:40 hrs. del 16-12-1992. A.M.C.C. c/C.D.P.A.D.S.M.B.R.L.

(ver al respecto artículo 97 y 98 de Ley de Carrera Docente y 43 de su Reglamento). Por las razones dadas y al tenor de lo dispuesto por los artículos 10, 12 y 13 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, 97 y 180 de la Ley de Carrera Docente, 38 y 92 del Reglamento de ésta, no procede el pago de preaviso y cesantía." <sup>63</sup>

c) Remuneración por terminación anticipada del contrato a plazo fijo

El artículo 31 del Código de Trabajo indica que el caso de los contratos a plazo fijo es posible para cualquiera de las partes dar por terminada la relación laboral por anticipado pagando a la otra los daños y perjuicios concretos que demuestre haber sufrido con tal actuación, atendiendo a la duración del contrato, la importancia de la labor y la dificultad del trabajador para encontrar ocupación o del patrono para conseguir sustituto, "... todo a juicio de los Tribunales de Trabajo". <sup>64</sup> Además de una indemnización adicional de un día de salario por cada siete de trabajo continuo, no pudiendo ser inferior a 3 días. Si el contrato fuere por más de seis meses o por la naturaleza e importancia del mismo su duración sea mayor, esa indemnización no podrá ser inferior a 22 días.

En la docencia privada lo usual es que el contrato termine por el advenimiento del plazo –fin del año escolar-; aún cuando se dan rupturas anticipadas, generalmente aduciendo motivos de falta de capacidad al desempeñar las labores docentes.

La Sala Segunda resolvió mediante Sentencia N°: 255 de las 15:30 hrs. del 11 de noviembre de 1993 un caso respecto a la contratación a plazo definido de un profesional en docencia como director de una institución educativa privada:

" Tiene claro la Sala que, en situaciones normales, la contratación de una persona para que ejerza la dirección de una institución de enseñanza, es a

---

<sup>63</sup> Resolución N°: 188 del 18/03/1991 09h 00m Tribunal Superior de Trabajo, Sec. Primera R.A.V. c/Estado

plazo indeterminado, aunque cada año se firme un contrato de trabajo, pues subsiste la causa que le dio origen y la materia del trabajo.

Se requiere a una persona que dirija el centro de enseñanza, en todos los períodos lectivos y el puesto que se desempeña es el mismo. Normalmente, se enmarca este tipo de trabajo, como un contrato a plazo indefinido, como lo establece el aparte segundo del artículo 26 del Código de Trabajo.

En el caso que nos ocupa, se llega a la conclusión en esta tercera instancia rogada que, en la contratación realizada entre el actor y la asociación demandada, existe una serie de circunstancias que las caracteriza y que impide que se califique la relación laboral que existió, como un contrato a plazo indeterminado, como lo pretende la parte demandada.

Las razones que se dirán, son las que fundamentan la decisión (...)

De análisis del contrato, queda claro que se estaba ante un trabajo por plazo determinado, dos años y, en aquel momento, el de la contratación, no se habló de renovación, por lo que estaban entendidos los contratantes de que, vencido el plazo, [el actor] quedaba cesante.

No estamos ante un contrato que se firma bajo algún subterfugio, sino que en el mismo se reflejó lo que, en ese momento, los contratantes pensaron que iba a ocurrir en la realidad. Al ejecutarse el contrato, los resultados fueron positivos para ambas partes, se logró el objetivo de subir el nivel académico de la escuela y, al cumplirse el plazo, se llegó al acuerdo de firmar un nuevo contrato, por otros dos nuevos años.

Llegan a la conclusión los suscritos juzgadores, de que no hay ninguna razón jurídica para considerar que estamos ante una renovación del contrato original, porque las condiciones mejoraron para el actor; porque, como ya se dijo, no se previó la renovación al firmar el primer contrato y porque se estaba firmando con una persona extranjera, que residía en Costa Rica, exclusivamente por

---

<sup>64</sup> Código de Trabajo. Op. Cit. Art. 31 p. 20

razones del trabajo que había contratado. Tenemos, entonces, tanto en la letra del contrato, como en la realidad, que una persona es contratada para que se traslade de Estados Unidos a Costa Rica, por un período de dos años, con el compromiso del empleador de pagarle los pasajes de regreso, al empleado y eventualmente a su familia.

Vencido el plazo, firman un nuevo contrato, donde se mejoran las condiciones para el trabajador y se mantiene la obligación de proveer los pasajes de regreso del actor y su familia, al concluir la relación laboral y, por desavenencias, decide la entidad patronal, ponerle fin al contrato con responsabilidad patronal.

Se contrató a una persona, para que elevara el nivel académico de una escuela, por lo que estamos ante una actividad de naturaleza especial, que no podía ser desempeñada por cualquier profesional, sino por alguien que conociera la enseñanza en Estados Unidos de Norte América; pues el mayor interés de la escuela, dados los planes futuros de sus educandos, era que los títulos que otorga, sean reconocidos en aquel otro país.

Estamos entonces en el caso que prevé el artículo 26 del Código de Trabajo, en su aparte primero. (...)

En este caso, por las relacionadas circunstancias que rodearon la relación laboral que nos ocupa, considerar que, el actor, prestaba sus servicios, que como se dijo, eran especiales, por plazo indeterminado, le ocasionaría un grave perjuicio, por lo que se violentaría, además del artículo 26 del Código de Trabajo por aplicación errónea del aparte segundo, también el artículo 19 del mismo cuerpo de leyes, en su párrafo primero, pero fundamentalmente, se resolvería contra lo que dispone el artículo 17 de nuestro ordenamiento laboral, pues se estaría interpretando el contrato, que es ley entre las partes y el artículo 26, aparte primero, del Código de Trabajo, en perjuicio del trabajador,

contrariando el principio in dubio pro operario, consagrado en el artículo 17 de ese Código. (...)

Conforme a lo expuesto, la sentencia recurrida debe confirmarse, ya que no se está ante un caso de continuidad en la prestación de un servicio, sino de un contrato por plazo determinado, al que le puso fin el empleador con plena responsabilidad, antes de cumplirse el plazo, que fue establecido en la nueva contratación con el trabajador, por lo que se le debe indemnizar, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 31 del Código de Trabajo...<sup>65</sup>

En este caso se atendió a las especiales condiciones de la persona contratada y del trabajo para el cual se le contrató, así como perjuicio que se le causó con el cese de labores. Sin embargo ha de reconocerse que la dirección de un centro educativo es un cargo administrativo-docente, no puramente docente.

### 3.2.2 Aguinaldo

El aguinaldo o décimo tercer mes, es una retribución adicional que debe entregar el patrono a todo trabajador asalariado, en la primera quincena del mes de diciembre de cada año, o por anticipado si la relación concluye por cualquier causa, de previo a la época antes indicada; siempre y cuando se haya laborado al menos un mes.

Para su cálculo se deben tomar en consideración tanto las sumas ordinarias como extraordinarias percibidas durante el período legalmente fijado (para el sector público del 1° de noviembre del año anterior al 31 de octubre del año en que se debe pagar; para el sector privado del 1° de diciembre del año anterior al 30 de noviembre

---

<sup>65</sup> Sentencia Sala II N° 255 de las 15:30 hrs. del 11 de noviembre de 1993. H.N. c/APEACR

del año respectivo)<sup>66</sup>. El monto a cancelar por tal concepto está exento del pago de cargas sociales e impuesto sobre la renta.

Para el sector público el aguinaldo se rige por la Ley N°1835 de 1954 y para el sector privado por Ley N°2412 del 23 de octubre de 1959.

La Sala II de la Corte ha señalado, respecto a los trabajadores del sector público:

"XII.- De acuerdo con lo previsto en el inciso h), del artículo 37, del Estatuto de Servicio Civil y en el 1 de la Ley No. 1835, de 11 de diciembre de 1954 (Sueldo adicional de servidores públicos), el derecho al aguinaldo se adquiere en el mes de diciembre de cada año. El monto al que asciende ese sueldo adicional, del que no puede ser privada ninguna persona que trabaje para el Estado, independientemente de la causa que origine el cese en la prestación de sus servicios, se calcula promediando los salarios -ordinarios y extraordinarios- devengados durante el período que va del 1° de noviembre del año anterior al 31 de octubre del año siguiente (numeral 2 de la Ley citada)."<sup>67</sup>

En igual sentido se ha pronunciado el Tribunal Contencioso Administrativo, sosteniendo que para su cálculo deben tomarse en cuenta las dotaciones ordinarias y extraordinarias y en caso de el adeudo de diferencias salariales, si las mismas se conceden deben tomarse en cuenta para calcular el monto a percibir por tal concepto:

““IV- El juzgado rechazó el pago de aguinaldo sobre las diferencias salariales reclamadas por el actor, porque en su criterio "no existe prueba alguna que permita definir en forma fehaciente las diferencias dejadas de percibir por concepto de aguinaldo". Sin embargo, de acuerdo con la denominada Ley del

---

<sup>66</sup> Ley 1835 del 16 de diciembre de 1954, art. 2 y Ley 2412 del 23 de octubre de 1959, art. 3.

<sup>67</sup> Sentencia Sala II N° 236 de las 9:50 hrs. del 18 de setiembre de 1998 E.B.M. c/Estado

Aguinaldo, todos los empleados tienen derecho a un decimotercer mes, que es igual al promedio que resulte de la suma de los salarios ordinarios y extraordinarios devengados durante un año. En el presente caso, como parte de los daños y perjuicios son las diferencias salariales no percibidas, no hay duda que el actor tiene derecho también a ese renglón, (...) por lo que debe revocarse la resolución apelada en cuanto denegó el aguinaldo, para concederlo como se indicó...»<sup>68</sup>

En lo que respecta al sector privado, el aguinaldo debe cancelarse igualmente tomando en consideración todas las sumas percibidas tanto por retribución ordinaria como extraordinaria, el no pago del aguinaldo da derecho a la parte perjudicada a dar por terminada la relación laboral con responsabilidad patronal por incumplimiento de sus obligaciones. Lo cual además configura retención indebida, de conformidad con el art. 6 de la ley 2412:

"IV.- El Sueldo Adicional o Ley de Aguinaldo en la Empresa Privada N° 2412 de 23 de octubre de 1959, establece la obligación de todo patrono, de conceder a sus empleados un beneficio económico anual equivalente a un mes de salario, dentro de los primeros veinte días del mes de diciembre, la citada ley estipula en su artículo 6: "La obligación que crea esta ley se tendrá por incorporada a todo contrato individual o colectivo de trabajo, y su incumplimiento se considerará, para todos los efectos legales, como una retención indebida del salario y una falta grave del patrono a las obligaciones que aquéllos le imponen...". Además determina que esa ley es de orden público. En la aplicación de la anterior norma, se deben examinar las circunstancias que originaron la conducta de las partes, sin dejar de lado los principios de buena fe, de justicia y de equidad, que deben regir siempre sus conductas -artículo 19 del

---

<sup>68</sup> Tribunal Contencioso Administrativo Sentencia N° 249 de las 10:50 hrs. del 31 de julio de 1998 G.A.A.L c/U.C.R.

Código de Trabajo-. La facultad del trabajador, para poder dar por terminado el contrato de trabajo, en forma legítima y como consecuencia directa de la falta de pago del aguinaldo, aquí está justificada, pues está demostrado, plena e indubitadamente, que en un primer momento el accionante aceptó darle tiempo, a la empresa, para pagarlo en el mes de diciembre y al no habersele hecho efectivo su pago, esperó pacientemente hasta el veinte de enero, fecha en que junto con otros compañeros hizo una propuesta a su empleador, concediéndole un plazo de cinco días más, -hasta el veinticinco de enero-, pero sin obtener respuesta alguna y ante ese nuevo atraso, de otros catorce días; ello sumado a la incertidumbre que se había creado por la crisis debida a la baja en la producción, que atravesaba la empresa, el día siete de febrero, el actor decidió romper la relación laboral. Ante esa situación, la Sala considera que lleva razón el demandante, al ejercitar el derecho de romper el contrato, de acuerdo con el numeral 83, inciso a), del Código de Trabajo; que le faculta a dar por terminado el contrato laboral, en caso de flagrante incumplimiento del patrono...”<sup>69</sup>

Para tener derecho a percibir la remuneración correspondiente tanto a aguinaldo como a vacaciones es preciso haber laborado efectivamente para el patrono tal como lo ha reconocido el Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

“Por otra parte, respecto del aguinaldo, existen una serie de leyes que lo establecen para servidores públicos, para los de instituciones autónomas y para la empresa privada, por su orden, números 1835 de 11 de diciembre de 1954, 1981 de 9 de noviembre de 1955, 2412 de 23 de octubre de 1959. Todas ellas lo entienden, como un beneficio económico anual, sueldo o salario adicional, para todos los trabajadores que desempeñen sus labores para cualquier ente público o empresa privada.

---

<sup>69</sup> Sala II Sentencia N° 114 de las 10:10 hrs. del 7 de julio de 1999 J.J.S.H c/C.O.G.S.A..

Como se puede obtener de tales normas, su reconocimiento es de pleno derecho, empero, requiere un requisito, la prestación efectiva del servicio.”<sup>70</sup>

El aguinaldo corresponde de pleno derecho a todo trabajador asalariado, no siendo posible negociar suma inferior a la que legalmente corresponde; ni negar el pago alegando contrato a plazo fijo, alegato utilizado por los personeros de algunos centros educativos.

En el sector privado docente los principales problemas respecto al pago de aguinaldo se presentan con la fórmula de cálculo. Para determinar la suma a cancelar algunos patronos suelen utilizar el monto del salario líquido; o bien el del salario efectivamente reportado a la C.C.S.S., en caso de que este difiera del realmente cancelado<sup>71</sup>. Si se plantea reclamo judicial, este tipo de asuntos no suele llegar más allá de los Juzgados de Trabajo de Menor Cuantía; o en caso de apelación a los Despachos Judiciales de Mayor Cuantía, por lo cual no se encuentra jurisprudencia ni de los Tribunales Superiores, ni de la Sala II al respecto. Sin embargo el número de reclamos por erróneo cálculo de aguinaldo en escuelas y colegios particulares, se incrementa notablemente en los meses de diciembre y enero de cada año tanto ante las Oficinas de Inspección del Trabajo del M.T.S.S. como ante los Juzgados pertinentes.

En esta materia es de justicia reconocer que un alto porcentaje de instituciones educativas particulares cancela correctamente este rubro. Sin embargo, dado el auge de la educación privada en los últimos años, ha surgido un número importante de

---

<sup>70</sup> Tribunal Contencioso Administrativo Sentencia N° 188 de las 9:45 hrs. del 4 de junio de 1999 I.M.D.C. c/Estado.

<sup>71</sup> Información suministrada por estudiantes de Legislación Educativa, Universidad Latina, así como por docentes de centros educativos privados.

centros educativos que incumple con las disposiciones legales en esta materia, causando perjuicios económicos a quienes laboran o laboraron para ellos.

En el sector educativo público los problemas con el pago suelen ser menores, aún cuando, si se producen atrasos en su cancelación o cálculo, debido a serios problemas de eficiencia administrativa y descoordinación entre las Direcciones Regionales y las oficinas centrales del M.E.P.

### 3.3 Escala salarial aplicable a los docentes

La escala salarial que se aplica al cuerpo docente nacional en el sector público se determina semestralmente de conformidad con los aumentos por costo de vida decretado para él y se adecúa tanto a la clasificación del escalafón contenido en el Título Segundo del Estatuto de Servicio Civil, como a los puestos desempeñados por los docentes que ostenten determinada categoría.

#### 3.3.1 Escalafón de puestos vigente

El capítulo VII de la Ley de Carrera Docente contiene la clasificación detallada del personal docente básicamente de acuerdo con su preparación académica. La primer distinción que establece es entre quienes poseen título o grado académico profesional que los capacite para ejercer la docencia, quienes así clasifican se les considera titulados<sup>72</sup>. Son autorizados quienes no posean grado o título afín a la docencia, pero si otro que los faculte para impartir materia<sup>73</sup>. Los aspirantes son aquellos que no puedan ser ubicados en ninguno de los grupos anteriores<sup>74</sup>.

Posteriormente se desarrolla toda una clasificación por nivel a impartir, se les asignan letras y números para diferencias unos y otros. Así preescolar cuenta con 8

---

<sup>72</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. art. 108.

<sup>73</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. art. 109

grupos en los cuales ubicar a los docentes de la especialidad<sup>75</sup>, primaria<sup>76</sup>, profesores de secundaria o enseñanza media<sup>77</sup>, al igual que profesores de enseñanza técnico profesional<sup>78</sup> cuenta con 9 grupos cada uno; enseñanza especial tiene 7<sup>79</sup>

Posteriormente incluye dos categorías que han caído en desuso por la desaparición de las Escuelas Normales, las cuales fueron incorporadas a las Universidades Estatales, y la independencia universitaria en materia de fijación salarial y clasificación de personal.

Dicho escalafón se ha mantenido inalterable desde la promulgación de la Ley de Carrera Docente en 1970, hoy día se encuentra desactualizado, merced a la desaparición de algunas instituciones educativas formadoras de docentes y a la especialización cada vez mayor de la profesión docente, aparejada con nuevas opciones de estudio impartidas por la Universidades tanto estatales como privadas.

Los cuarenta y dos grupos antes mencionados se convierten en más de 130 categorías salariales que debe manejar el Ministerio de Educación y a los cuales hay que fijar salarios mínimos, anualidades y demás componentes salariales.

Este escalafón y sus correspondientes tablas de salarios son los únicos referentes que hay en el país para determinar la remuneración que debe percibir un docente de acuerdo a su preparación académica. Dicho escalafón prácticamente no contempla otras opciones excepto en lo que se refiere a los grupos de autorizados.

---

<sup>74</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. art. 110

<sup>75</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. arts. 119-121 (3 grupos de titulados, 4 de autorizados 1 aspirantes)

<sup>76</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. arts. 122-124. (6 grupos de titulados, 2 de autorizados 1 aspirantes)

<sup>77</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. arts. 125-129 (6 grupos de titulados, 2 de autorizados 1 aspirantes)

<sup>78</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. arts. 130-134 (6 grupos de titulados, 2 de autorizados 1 aspirantes)

<sup>79</sup> Estatuto de Servicio Civil Op. Cit. arts. 135-139 (4 grupos de titulados, 2 de autorizados 1 aspirantes)

Los decretos de salarios semestrales para el sector privado, no tienen referencia alguna al sector docente.

### 3.3.2 Aspectos que determinan reconocimiento económico además de el grado académico

En el sector público el grado académico es el que va a determinar el grupo profesional en el que se ubique un docente, sin embargo en vista de la poca movilidad que el escalafón concede, ya que no hay más opción que la categoría tope, en el año 1990 se aprobó por medio de una Resolución de la Dirección General de Servicio Civil la Carrera Profesional Docente.

Este es un sistema de méritos que permite a aquellos docentes con grado académico de bachillerato o superior obtener puntos, que se traducen en reconocimiento económico salarial adicional. Así pues se pueden acumular puntaje por grados académicos adicionales al base, publicaciones –libros o artículos-, investigaciones de interés para la educación, participación en seminarios o talleres con una duración mínima determinada, impartir seminario o talleres a otros docentes, laborar con entidades internacionales dedicadas a la docencia o laborar en entidades universitarias, entre otros aspectos. Cada punto tiene un valor económico fijo, que se adecúa año a año, según fijación de la Dirección General de Servicio Civil<sup>80</sup>.

De igual manera se reconoce la antigüedad: cada año laborado, calificado con nota igual o superior a bueno confiere un “aumento anual”<sup>81</sup>, esto es una suma adicional que se determina según el grupo de la tabla salarial en que se ubique.

---

<sup>80</sup> Resolución Dirección General de Servicio Civil DG58-90 del 05-04-1990 con rige a partir del 01-10-1992. Pueden acceder a sus beneficios docentes con grado académico igual o superior a bachillerato universitario.

<sup>81</sup> Estatuto de Servicio Civil, Op. Cit. art. 161; Reglamento de la Ley de Carrera Docente art. 76.

En los últimos 5 años se pagó el “incentivo económico por laborar 200 días lectivos”, que corresponde a un 168% adicional pagadero en el mes de setiembre o noviembre de cada año, según se tenga plaza en propiedad o interinato por todo el año, o se labore el curso lectivo completo pero con nombramientos más cortos. Lo perciben todos aquellos docentes que trabajen los 200 días lectivos, con dos excepciones: i) quienes se acogieran a incapacidades por enfermedad, por un máximo de 26 días hábiles o 30 naturales; ii) las docentes con licencia por maternidad<sup>82</sup>.

### 3.3.3 Condiciones de trabajo que pueden conceder sobresueldo

El Ministerio de Educación Pública reconoce sobresueldos a quienes laboren en ciertas condiciones especiales. Se paga zonaje a aquellos docentes que desarrollen su labor en zonas consideradas insalubres, peligrosas o que se encuentren muy alejadas de los centros de población. El monto a cancelar va del 20 al 40% mensual según una clasificación de zonas que maneja el mismo Ministerio.

Se concede igualmente un pago adicional por laborar en programas de alfabetización, además de impartir las lecciones en horario regular. De igual manera hay derecho a un sobresueldo para aquellos docentes que impartan lecciones en una escuela diurna con jornada ordinaria, y lo hagan también en una escuela nocturna; en este caso el sobresueldo es del 40%.

El personal administrativo docente tiene la opción de adscribirse a la dedicación exclusiva que confiere un sobre sueldo de entre el 20 y el 55%. Para ello el o la docente interesada y que cumpla ciertos requisitos debe suscribir un contrato con el M.E.P. en el que adquiere como su principal compromiso permanecer en el centro educativo durante toda la jornada laboral, sea de 7:00 a.m. a 6:00 p.m. Es

---

<sup>82</sup> Convenio M.E.P. – Organizaciones Magisteriales firmado el 12 de diciembre de 1997. Resoluciones Dirección General de Servicio Civil DG-034-98, DG-035-98, DG-036-98 y DG-126-98. Sentencia

factible laboral medio tiempo y percibir el sobresueldo por dedicación exclusiva en caso de las docentes que presente una declaración jurada en la que indique que el resto del tiempo lo dedicarán a labores domésticas. La dedicación exclusiva es renunciable por parte del interesado o bien se puede perder por las causales que estipula el art. 14 de la Resolución DG070-94 –sea por violación a las cláusulas contractuales-.<sup>83</sup>

Los docentes de primaria que laboren con horario alterno esto es la atención dos grupos de estudiantes durante una jornada laboral mayor –de 7:00 a.m. a 3:00 p.m.- tienen derecho a percibir un sobresueldo del 50%. Esta situación se presenta principalmente en casos de escasez de personal o de matrícula que no justifique la apertura de plazas nuevas, debido a una fluctuación constante en el número de estudiantes. La supresión del horario alterno no crea derecho a pago de indemnización alguna<sup>84</sup>, ni a cómputo de tiempo adicional servido para efectos de pensión, como sucedía anteriormente<sup>85</sup>.

El Ministerio de Educación Pública reconoce asimismo un Incentivo por el desarrollo de la docencia; esto corresponde a un plus del 8.33% del salario, pagadero una vez al año. Se pretende que con dicha suma el/la docente adquiera los materiales necesarios para impartir lecciones, que el Ministerio no supe<sup>86</sup>.

---

Arbitral de las 15:00 hrs. del 7 de junio del 2000.-

<sup>83</sup> Resoluciones Dirección General de Servicio Civil DG-056-91 del 15-05-1991 y DG-070-94 del 03-08-1994. Bachilleres 20%, Licenciados 55%.

<sup>84</sup> Resolución TCD -.. de las ....hrs. del ..... de 198..

<sup>85</sup> La Ley 2248 –Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional- en su artículo 2 referente a jubilaciones ordinarias señalaba: “b) Los que hayan servido veinticinco años, siempre que durante diez años consecutivos o quince alternos lo hayan hecho en la enseñanza especial, o con horario-alterno, en zonas que no cuenten con servicios y condiciones de salubridad y comodidad, a juicio de una comisión permanente integrada por las organizaciones gremiales del magisterio y los Ministerios de Educación Pública y de Salud. Esta comisión hará una calificación de zonas cada dos años. c) Quienes hayan servido consecutivamente o en forma alterna en las condiciones establecidas en el inciso b) del artículo anterior, sin alcanzar los términos indicados, en cuyo caso tendrán derecho, para efecto del cómputo del tiempo señalado en el inciso a), a que se les reconozcan adicionalmente cuatro meses por cada año laborado en dichas condiciones”.

<sup>86</sup> Resolución Dirección General de Servicio Civil DG-018-94.

Los docentes que trabajan como maestros únicos impartiendo todos los niveles educativos –escuela unidocentes- perciben igualmente un sobresueldo, que normalmente va acompañado además del pago de zonaje.

Excepción hecha del horario alterno, las otras circunstancias no suelen presentarse en la docencia privada, ya que las escuelas y colegios no se ubican en zonas ni alejadas ni peligrosas, tampoco es preciso formar parte de programas de alfabetización; ni se debe dar la condición de maestro o maestra unidocente; de igual manera no se presentan casos de centros educativos privados diurnos y nocturnos, bajo una misma administración y en la misma planta física.

Es dable el reconocimiento adicional por dedicación exclusiva para el personal que debe permanecer jornada completa (casi todos) en el centro educativo; así como el pago de horario alterno para aquellos docentes que siendo de primaria o preescolar deben atender más de un grupo de estudiantes durante la jornada regular. Igualmente para aquellos que siendo docentes de un único grupo en tales niveles, deben permanecer en el centro educativo más horas que quienes laboran en instituciones educativas públicas –realmente su horario corresponde a un horario alterno en escuela pública-.

#### 3.4 Jornadas de trabajo presenciales en ambos regímenes de empleo

El Código de Trabajo, siguiendo el precepto consagrado en el artículo 58 de la Constitución Política, establece en el Título III, capítulo II las jornadas máximas de trabajo: 8 horas diarias en jornada diurna, 6 horas diarias en nocturna, y 7 en jornada mixta, con un máximo de 48 horas semanales. Indica que en trabajos que no sean insalubres o peligrosos puede establecerse como máximo diurno 10 horas y mixto ocho horas, en tanto no se exceda el máximo semanal.

La jornada diurna habitual tanto en el sector público como en el privado es efectivamente de ocho horas diarias. En el primer caso se laboran por lo general cinco días a la semana, para un máximo acumulado de 40 horas, en tanto en el segundo se trabaja durante 6 días y 48 horas semanales. Durante esa jornada el trabajador o trabajadora debe permanecer en su puesto y bajo las órdenes de su superior<sup>87</sup>, aún cuando las labores no se realicen en un centro de trabajo fijo (transportistas; agentes vendedores, etc.)

En el caso de la docencia, ésta efectivamente se realiza en un centro educativo determinado y debe ser impartida personalmente por quien fuere contratado al efecto. El tiempo de permanencia en la escuela o colegio se ha determinado en función de las necesidades del estudiantado y la infraestructura disponible; no de las capacidades o labores del docente.

Se considera jornada de trabajo presencial, el tiempo que el educador o educadora permanece en el centro educativo impartiendo lecciones a los y las estudiantes.

A efectos de determinar el salario a percibir, esa jornada es la que cuenta. No se toma en consideración el tiempo que debe dedicar el o la docente a la planificación de lecciones, planeamiento, revisión y calificación de evaluaciones y trabajos de los y las estudiantes, asistencia a actividades propias de la docencia como lo son las reuniones con padres de familia; asesoramientos fuera de horario lectivo o bien eventos organizados por el centro educativo con el fin de recaudar fondos para cubrir las necesidades no satisfechas ya sea por el Ministerio de Educación Pública, Junta de Educación o Administrativa; o entidad a cargo del plantel escolar; asimismo actividades culturales y deportivas.

Esta posición en cuanto a la cantidad de horas que determina el salario a percibir, no está acorde con lo estipulado en la Recomendación relativa a la situación del personal docente, aprobada el 5 de octubre de 1966 por la Conferencia Intergubernamental Especial sobre la Situación del Personal Docente; de la UNESCO, que señala:

“90. Al fijar las horas de trabajo del personal docente, deberían tomarse en cuenta todos los factores que determinan el volumen de trabajo total de dicho personal, como:

- a) El número de alumnos de los cuales el educador ha de ocuparse durante la jornada y durante la semana;
- b) La conveniencia de disponer del tiempo necesario para el planeamiento y la preparación de las lecciones, así como para la corrección de los trabajos de los alumnos;
- c) El número de clases diferentes que el educador ha de impartir cada día;
- d) El tiempo que se exige al personal docente para que participe en investigaciones, en actividades complementarias del programa escolar y para vigilar y aconsejar a los alumnos;
- e) El tiempo que conviene conceder al personal docente para informar a los padres de los alumnos sobre el trabajo de sus hijos y tener consultas con ellos.”<sup>88</sup>

#### 3.4.1 Sector público

---

<sup>87</sup> Código de Trabajo, art. 137.

<sup>88</sup> Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Recomendación Relativa a la situación del personal docente, aprobada el 5 de octubre de 1966 por la Conferencia Intergubernamental Especial sobre la Situación del Personal Docente. P.10

En educación preescolar y primaria se labora, en el sector público, en jornada única con una duración promedio diaria de cuatro horas en el primer caso, y cinco horas en el segundo, actualmente de lunes a viernes.

Al igual que el calendario escolar y los períodos de vacaciones, la jornada presencial está establecida en función de las y los educandos, no del cuerpo docente. No se encuentra estipulada por ley, sino que la determina el Ministerio de Educación Pública acorde con las materias a impartir y la capacidad del edificio escolar.

Lo que sí está legalmente estipulado es el período lectivo. De conformidad con el art. 176 del Estatuto de Servicio Civil:

“En todos los niveles de enseñanza, el curso lectivo iniciará el primer lunes de marzo y terminará el último sábado de noviembre. El lapso comprendido entre el cierre del curso y la apertura del próximo se tendrá como vacación para quienes impartan lecciones, excepto en cuanto a labores inherentes a la apertura y cierre del curso, la celebración del acto de clausura y la práctica de pruebas de recuperación ...”

Acorde con el Convenio Centroamericano sobre Unificación Básica de la Educación, el calendario escolar debe comprender como mínimo 200 días lectivos con una jornada no inferior a cinco horas diarias. Hasta principios de la década de 1980, el curso lectivo abarcaba seis días semanales –de lunes a sábado-, por lo cual se cumplía sin problemas con el citado Convenio. Posteriormente por decisión gubernamental, se determinó que las lecciones se impartirían de lunes a viernes, aumentando en 45 minutos diarios el horario de clase, a fin de eliminar el sábado y reducir con ello los costos por servicios básicos en las edificaciones escolares; con ello el curso pasó a ser de entre 160 y 175 días. Por acuerdo entre partes –Ministerio de Educación y representantes de las agrupaciones docentes- a partir de 1997 y hasta el

presente año, nuevamente se incrementó el número de días lectivos a 200, para lo cual se redujo el período de vacaciones, pues se continúa laborando de lunes a viernes, a cambio se cancelaba un “incentivo” económico fijado en un 168% del salario, a cada docente que efectivamente trabajara los 200 días de clase. Para el próximo curso lectivo se prevé la reducción de la cantidad de días efectivos de clase a 174 nuevamente; respetando la fecha de inicio y finalización establecida en el artículo 176 del E.S.C.

En preescolar el horario normalmente es de 7:00 a.m. a 10:30 a.m. para la primera jornada, y de 11:30 a.m. a 3:00 p.m. la segunda jornada. Esto en el caso de instituciones que por infraestructura y población a atender deban laborar los dos turnos. El promedio presencial en el jardín infantil de las maestras y maestros es de 20 horas semanales, en labores propiamente docentes.

En primaria las jornadas presenciales tienen el siguiente horario regular, de 7:00 a.m. a 12:20 p.m. y de 12:30 p.m. a 5:40 p.m. Existen centros educativos públicos que deben laborar 3 jornadas, para poder atender a toda la población en edad escolar de la zona en que se ubican. En estos casos la cantidad de horas lectivas se reduce, para impartir lecciones en horario diurno y vespertino. Durante la semana permanecen en la escuela en promedio 28 horas.

La jornada ordinaria de la maestra o maestro de un centro educativo unidocente va a variar según la cantidad de estudiantes con que cuente, pudiendo ser de 7 horas diarias o 35 semanales.

Si el o la docente labora con horario alterno, esto es atiende dos grupos de escolares durante el día, su jornada puede ser igual a la de los servidores unidocentes y merece por ello un sobresueldo fijado en un 50% adicional.

En el caso de las instituciones educativas de enseñanza media tanto académicas como técnico-profesionales o agropecuarias, el horario no se establece por jornada ordinaria, sino por lecciones semanales de 40 minutos cada una; siendo 50 el máximo permitido a impartir. Similar situación se presenta con los docentes de asignaturas artísticas, religión y educación física en primaria, su remuneración corresponde a la cantidad de lecciones semanales impartidas. La jornada presencial de cada docente se va a definir por el número de lecciones que posea. Los profesores o profesoras que tengan el tope de lecciones permanecen en el centro educativo un promedio de 33.3 horas por semana.

Tanto el personal docente, como el administrativo docente están legalmente obligados a asistir a las actividades inherentes a su cargo y actos escolares para los cuales sea debidamente convocado por autoridad competente.<sup>89</sup> Lo cual implica hacerse presentes a actividades de proyección comunal o social organizadas por el centro educativo o bien tendentes a favorecer económicamente a la institución en la cual se labore. Criterio, este último, que no es compartido por la dirigencia de las organizaciones de educadores, las cuales señalan que si se trata de eventos fuera del horario de clase del docente, éste no tiene la obligación de apersonarse, aún cuando sea convocado por su superior.

#### 3.4.2 Sector privado

No se cuenta con regulación legal que indique fechas de inicio y/o clausura del curso lectivo, fijación de períodos vacacionales o duración de la jornada laboral de los docentes. Ello queda a completa discrecionalidad de cada institución educativa particular. No tiene el Poder Ejecutivo facultades constitucionales ni legales para intervenir en esta materia.

---

<sup>89</sup> Estatuto de Servicio Civil, Op. Cit. Obligaciones del Personal Docente, art. 57 inc. c) y Manual Descriptivo de Puestos Docentes.

Por lo general la jornada presencial en el sector privado es mayor a la establecida para el sector público. Los jardines de niños laboran durante una o dos horas diarias más; sin contar el servicio de guarderías que muchas instituciones particulares brinda a sus alumnos.

En primaria las lecciones finalizan por lo general a entre las 2:30 p.m. y las 3:30 p.m., habiendo ingresado entre las 7 y las 8 de la mañana<sup>90</sup>. Si bien es cierto en principio es mayor el tiempo que se permanece en la institución, también debe acotarse que por necesidad de los estudiantes existen más períodos de descanso – recreos- o al menos de duración más prolongada que los que se tiene en los centros educativos públicos, lo cual vendría a dar un promedio de horas clase, similar al de los centros educativos públicos. Sin embargo si es más el tiempo que el cuerpo docente permanece en la institución bajo las órdenes de sus superiores, ya que no pueden egresar del lugar de trabajo, si no es con el consentimiento de su director/a.

El promedio de permanencia de los docentes de preescolar y primaria en instituciones particulares es en el primer caso de 6 horas diarias o 30 semanales y de 8 horas diarias o 40 semanales en el segundo.

Es preciso destacar que algunas instituciones particulares de enseñanza incluyen dentro de las obligaciones de su personal docente el que se trasladen al centro educativo en el servicio de transporte que contratan para sus alumnos, a fin de supervisar la conducta de los estudiantes. Esto significa que deben acompañar al conductor o conductora a recoger y entregar a todos y cada uno de los menores en

---

<sup>90</sup> “... su horario es de 7:30 a 12 medio día (Maternal, Pre-Kínder y Kínder) y Preparatoria de 7:30 a.m. a 1:00 p.m. y Primaria y Secundaria es de 7:30 a.m. a 2:20 p.m.” Información General C.E.B.S.C.D.J. “Horario Lectivo 2003. Pre-escolar Lunes a Viernes 7:20 a.m. a 12 m.d. Primaria –Secundaria Lunes a Jueves 7:20 a.m. a 1:50 p.m. Viernes 7:20 a.m a 12:00 m.d.” Cronograma de Fechas C.E.B.N.E.

sus casas, lo cual implica iniciar labores al menos una hora antes de la estipulada para empezar las lecciones y finalizarlas tiempo después de terminado el trabajo propiamente docente.

Debe resaltarse además que la cantidad de actividades fuera de la jornada presencial ordinaria a que deben acudir, es generalmente superior a la de los docentes del sector público. Las instituciones particulares tienden a organizar con mayor frecuencia actividades deportivas, familiares y de recaudación de fondos, - generalmente en días no lectivos- (sábado y domingo), a las que debe asistir el personal docente, administrativo y administrativo-docente.<sup>91</sup>

### 3.5 Tiempo servido para efectos jubilatorios

Uno de los principales problemas que se presenta en el sector docente, respecto a las diferentes modalidades de contratación es el que se refiere al tiempo laborado y cotizado para efectos jubilatorios.

Debe señalarse primeramente, que el personal docente tiene el derecho de escoger el régimen de pensiones al que desea pertenecer y por lo tanto para el que va a cotizar. Como se indica anteriormente a la fecha están vigentes tres leyes, del sistema de jubilaciones del magisterio que contienen diferencias sustanciales en cuanto a las condiciones para acogerse a la jubilación.

#### 1- Ley 2248

Estipula que la pensión se obtendrá por tiempo de servicio, pudiendo ser ordinaria o extraordinaria. En el primer caso es necesario haber laborado 30 años o

---

<sup>91</sup> “Cláusula N°8 Es obligación asistir a las actividades que tenga la Institución fuera de horario normal”  
Contrato de trabajo Jardín de Niños S A S. A. y M.M.R.  
“Cláusula N°6 Es obligación asistir a las actividades que tenga la Institución fuera de horario normal”  
Contrato de Trabajo Jardín de Niños S A S.A. y N.M.B.

25 si 10 consecutivos o 15 alternos se laboró con horario alterno, zonaje o en enseñanza especial, o si se alcanzaren lo 60 años de edad en servicio, sin cumplir el período necesario para jubilarse. Para efecto de contabilizar la cantidad de años servidos, la fracción superior a 6 meses contará como año completo. Es posible acogerse a este régimen si se laboró en educación un mínimo de 10 años y los restantes en otras entidades estatales<sup>92</sup>. El monto a obtener por pensión corresponderá al 100% mejor salario percibido durante los últimos 5 años de trabajo, incluyendo sobre sueldos, dietas y demás pluses salariales<sup>93</sup>.

Le pensión extraordinaria se puede obtener después de 10 años de servicio, siempre y cuando la persona resultare incapacitada total o definitivamente para ejercer la docencia, según el criterio de un Tribunal Médico designado por el Colegio de Médicos y Cirujanos; o por incapacidad total resultante de una acto de abnegación<sup>94</sup>. El monto será el que proporcionalmente corresponda a los años laborados.

## 2- Ley 7268

Mantiene como criterio para obtener la pensión el tiempo de servicio 30 años completos laborados o 25 años completos siempre que se hubiere trabajado en enseñanza especial, o en zona insalubre o peligrosa, con horario alterno durante los plazos fijados. En todos los casos debe haberse cotizado al Fondo de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, durante el tiempo de servicio y haber laborado para el magisterio al menos por 20 años; se reconocen 10 años trabajados en otras dependencias públicas, siempre y cuando haya cotizada para el respectivo régimen de pensiones<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup> Ley 2248. Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Art. 2

<sup>93</sup> Ley 2248. Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Art. 4

<sup>94</sup> Ley 2248. Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Art. 3.

<sup>95</sup> Ley 7268. Reforma a la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. art.2

A fin de contabilizar el tiempo servido la fracción igual o superior a seis meses cuenta como año completo.

La pensión extraordinaria es posible para quienes hayan sido incapacitados totalmente para el ejercicio de la docencia por un Tribunal nombrado por el Colegio de Médicos y Cirujanos, y tuvieren al menos 15 años de servicio; o bien con un período de actividad docente inferior, en tanto la incapacidad derive de un acto de abnegación en el que se haya arriesgado la vida por salvar otra o por el interés público<sup>96</sup>.

El monto a percibir se determinará con base en el promedio de los mejores 12 salarios de los últimos 2 años laborados en el caso de pensión ordinaria. En el de la extraordinaria, será lo que proporcionalmente corresponda al tiempo efectivamente servido<sup>97</sup>. Se fija un tope máximo a percibir, lo cual no ocurría con anterioridad.

### 3- Ley 7531, reformada por ley 7946

Introduce un cambio radical en el sistema de jubilaciones. Deja de ser un sistema de tiempo servido para convertirse en un sistema al que se accede por cuotas y edad. De igual manera varía el sistema para el cálculo del monto a obtener por concepto de jubilación, aumenta además el porcentaje de cotización salarial de activos y patronos.

Deja de ser obligatorio para los docentes cotizar al régimen del magisterio, se permite optar por el régimen del Invalidez Vejez y Muerte administrado por la C.C.S.S., posible trasladarse por una sola vez. Contiene dos regímenes distintos:

a) Régimen Transitorio de Reparto cubre las personas que hubieren sido nombradas por primera vez antes de 14 julio de 1992 o que nacieran antes de 31 de

---

<sup>96</sup> Ley 7268. Reforma a la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Art. 3

<sup>97</sup> Ley 7268. Reforma a la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Art. 8

julio de 1965<sup>98</sup>, es de adscripción voluntaria<sup>99</sup>. No hay edad mínima para retirarse por vejez, pero si es necesario haber cotizado 400 cuotas, edad máxima 60 años y 240 cuotas.

b) Régimen de Capitalización cubre a los docentes que se incorporen al servicio activo con posterioridad al 15 de julio de 1992 o nacidos después del 1° de agosto de 1965<sup>100</sup>, es de adscripción obligatoria en el caso de los docentes que laboren para el sector público<sup>101</sup>, pudiendo trasladarse por una única vez al de I.V.M. Se fija el tope mínimo de edad para retiro por vejez en 55 años con 396 cotizaciones y máximo de 65 con 180 cuotas; es preciso que coincidan cuotas y edad<sup>102</sup>.

El segundo de estos regímenes y sus regulaciones se asemeja grandemente al régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la C.C.S.S. Contrario a lo ocurrido con las leyes anteriores, la determinación de cotizaciones y edad se establece por reglamento, de manera tal que una modificación en esta normativa no necesariamente va a hacer imperiosa la reforma a la ley. Viene a ser una adaptación del reglamento del sistema de I.V.M. Ninguno de los dos regímenes determina diferencia ni en edad ni en cuotas entre hombres y mujeres. Ambos Permiten postergar el tiempo de retiro, lo cual trae beneficios económicos al docente.

En el régimen de capitalización la fórmula para determinar el monto a percibir por tal concepto, es similar, aunque con una tasa de reemplazo mayor que el contenido en el reglamento del I.V.M.

---

<sup>98</sup> Ley 7531 y sus reformas. Reforma integral a la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Art. 34

<sup>99</sup> Ley 7531 y sus reformas. Op. Cit. art. 30

<sup>100</sup> Ley 7531 y sus reformas. Op. Cit. art. 7

<sup>101</sup> Ley 7531 y sus reformas. Op. Cit. art. 3

<sup>102</sup> Reglamento del Régimen de Capitalización del Magisterio Nacional, art. 12.

En el transitorio de reparto la fórmula de cálculo mantiene algunos elementos comunes con las dos leyes anteriores, ya que es un promedio de los salarios de los últimos años trabajados.

En lo referente a pensiones merece analizarse la situación especial que enfrentan las y los docentes de enseñanza especial, cuya actividad demanda un desgaste físico y emocional mucho mayor que el que requiere la docencia con personas “normales”. Lo cual no fue tomado en consideración al reformarse integralmente la ley de pensiones del magisterio, se mide a todo el cuerpo docente por igual, sin considerar las implicaciones reales de tal posición.

Es importante resaltar que el hecho de que se reporte ante la C.C.S.S. un salario inferior al realmente devengado y sobre esta suma de hagan todos los cálculos y deducciones correspondientes, va a perjudicar a la persona al momento de acogerse a su pensión. El cálculo de la renta o tasa de reemplazo se hará con base en la información reportada, aún cuando no sea correcta; ya que las cuotas canceladas responden a ese monto.

En esta materia se analizará la incidencia de los diferentes tipos de contratación laboral, respecto a los dos regímenes contenidos en la ley 7531 reformada por ley 7946 y al de invalidez, vejez y muerte. Lo anterior por cuanto son los que cubren a la mayor parte de los docentes actualmente activos y que cubrirá –el de capitalización- a quienes se incorporen al servicio activo en los próximos años. Además los sistemas contenidos en las leyes 2248 y 7268 no presentan mayores problemas o diferencias, porque siguen el criterio de tiempo de servicio, contabilizando como año completo la fracción de tiempo igual o superior a seis meses.

### 3.5.1 Contrato de trabajo por tiempo indefinido

Esta modalidad de contratación no representa ningún problema para efecto de contabilizar tiempo laborado y cuotas aportadas, en tanto durante el período vacacional de fin de año escolar, se perciba remuneración económica y por lo tanto se cotice ya sea para el régimen de capitalización, el transitorio de reparto o el de invalidez, vejez y muerte. Este tipo de contratación es la ideal en docencia –pública o privada-, tanto por estabilidad para ambas partes de la relación laboral, como por remuneración y posibilidades de jubilación.

En el primer caso para tener derecho a la jubilación ordinaria por vejez deberá trabajar 33 años continuos, para acumular 396 cuotas y alcanzar los 55 años de edad. En el segundo el tiempo de labor continua es de 33.4 años, para 400 cuotas (a partir de enero del 2004), no hay límite de edad. En el de I.V.M. se requiere haber acumulado 466 cotizaciones -en el caso de las mujeres- y tener 59.11 años de edad; eso implica 38 años y nueve meses de trabajo continuo. Los varones requieren contar con 462 cuotas y al menos 61 años y once meses, lo que significa 38 años y nueve meses de labor continua, cuatro meses menos que las mujeres, pero dos años más de edad.

Si fuera necesaria la jubilación extraordinaria por vejez, en el régimen de capitalización se requerirían 180 cuotas (15 años de servicio) y 65 años de edad. En el régimen transitorio de reparto la edad es de 60 años, pero con 240 cuotas (20 años de trabajo); la misma cantidad de cuotas pero con 65 años de edad para ambos sexos es necesario en el caso del régimen de invalidez, vejez y muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social.

A fin de que los herederos tengan derecho a percibir jubilación por defunción del titular, en capitalización se requiere un mínimo de 24 cuotas, en reparto 36 y en I.V.M. 12 en los últimos 24 meses.

### 3.5.2 Contrato de trabajo por tiempo definido

En la contratación a plazo fijo los docentes que laboran para el sector privado, se encuentran en desventaja respecto a aquellos que lo hacen para el sector público; en lo que respecta a cotizaciones. Lo anterior en virtud que el personal contratado por el M.E.P. en condición de interinato por un curso lectivo, adquiere el derecho de percibir remuneración durante el período vacacional de fin de año escolar, razón por la cual cotizan para el régimen al que pertenezcan. Mientras que los maestros y profesores del sector privado no reciben suma alguna durante dos meses al año, dado que el contrato es por un período escolar cuya duración promedio es de 10 meses, según se indicó anteriormente.

Analizando lo que sucede en cada uno de los tres regímenes citados, tenemos que en capitalización un docente que labore y cotice 10 meses por año, deberá trabajar prácticamente siete cursos lectivos más que un docente del sector público o bien uno del sector privado nombrado por tiempo indefinido o a quien si se le reconozca el pago de las vacaciones de fin de año escolar –usualmente los meses de diciembre y enero, pues las lecciones inician en febrero-. Al cabo de 33 años de desarrollar su profesión mediante contratos a plazo fijo, habrá acumulado 330 cuotas, le harán falta 66, lo que implica bajo la misma modalidad 6 cursos lectivos completos y seis meses más del sétimo.

Si tomamos como edad promedio a la que ingresan los docentes al servicio activo los 22 años –egresaron del colegio a los 18 y se prepararon académicamente en la universidad durante un período de 3 a 4 años-; efectivamente alcanzarán las

cuotas y edad básicamente al mismo tiempo. Si deben laborar 7 años más se acogerían a su jubilación a los 62 años.

Debe recordarse que el curso lectivo 2003 en educación pública, iniciará en marzo, lo cual puede provocar que algunas instituciones privadas que siguen la misma calendarización ingresen igualmente en ese mes, con lo que el período de contratación de docentes se reducirá en un mes. Esto eventualmente aumente la diferencia de cuotas necesarias para jubilarse.

Entratándose del régimen transitorio de reparto la situación será la siguiente, luego de 33 cursos lectivos completos le faltarán 70 cuotas, o sea siete cursos lectivos más de 10 meses cada uno o siete años de trabajo. Se parte de que durante todos los años de trabajo se cotizó desde el primer mes de labores; de lo contrario la diferencia puede ser mayor y el tiempo a laborar se incrementará.

En lo que se refiere al régimen I.V.M. se necesitan en el caso de las docentes 466 cuotas o 38 años 9 meses continuos de labor. Si sólo cotizan 10 meses al año necesitarán trabajar 46 años y medio; por lo que es más factible la jubilación por edad que por cuotas. Situación similar se presenta con los docentes ya que requieren cuatro cuotas menos pero dos años más de edad.

Un alto porcentaje de centros educativos privados, que contratan personal a plazo fijo y cancela cargas sociales, incluye entre las cláusulas contractuales la adscripción al régimen de I.V.M.<sup>103</sup>; ya que por razones económicas les resulta mejor. En el régimen de capitalización el patrono debe contribuir con el 6,75% del salario del

---

<sup>103</sup> Contrato de trabajo por tiempo determinado J.de N. S.A. S.A. “Del salario anterior se harán las siguientes deducciones: El monto que corresponde a la póliza del magisterio, el cual es determinado por dicha institución, más el 9% de la C.C.S.S.”; en el mismo sentido los contratos por tiempo determinado de C.B.J.de N.; C.E.S.C.D.J.; C.E.B.N.S.L

docente, en tanto en el de I.V.M. cotiza el 4,75%. Tomando en consideración que el maestro o profesor puede elegir a cual adscribirse, las instituciones educativas aprovechan esta liberalidad en la ley, para prácticamente obligar al docente a incorporarse al régimen más favorable a sus finanzas. En las entrevistas personales para explicar las condiciones de contratación se les hace ver, que la institución no va a cotizar para el régimen del magisterio<sup>104</sup>, únicamente lo hará para el de la C.C.S.S., bajo tal condición se acepta o no el puesto. Es destacable que el contrato de trabajo es generalmente igual para todo el personal docente, con variaciones en cuanto a salario a percibir, según los atestados de cada cual.

La edad del docente es un elemento importante al momento de la contratación, principalmente por el rendimiento que la persona pueda dar en la docencia. No es difícil imaginar que una docente de pre escolar no podrá tener el mismo grado de actividad y agilidad a los 25 años que a los 55, lo cual redundaría en perjuicio de los estudiantes; si a la edad le sumamos el cansancio acumulado en más de treinta años de labores, el resultado puede resultar perjudicial para el servicio docente. El Ministerio de Educación no podrá despedir por edad a docentes en propiedad, ni negar un interinato por la misma razón, pero una institución particular si puede negarse a contratar personal que sobrepase cierto límite de edad, esta condición es de absoluta libertad del patrono, es él quien pone las condiciones y solicita requisitos para dar trabajo, tal condicionamiento no se consideraría necesariamente, como discriminatorio. Esto último vendría a agravar la situación de un sector del cuerpo docente nacional, que en determinado momento puede encontrarse sin opciones de trabajo y sin posibilidades de jubilarse, o que en caso de hacerlo por edad o incapacidad, verá sus ingresos reducidos.

---

<sup>104</sup> Información suministrada por S.V.S docente que ha laborado en varias instituciones educativas privadas; y estudiantes del curso de Legislación Educativa, Universidad Latina.

Si bien es cierto algunos centros educativos privados contratan personal jubilado, también lo es que esta situación normalmente se da con maestras de primaria y profesores de secundaria, no con docentes de pre escolar, ni con especialidad en enseñanza especial. Asimismo por ser contrato a plazo fijo no están obligados a recontratar o mantener la relación por más tiempo.

### 3.5.3 Modalidad de trabajo por contrato de servicios profesionales

Cuando la contratación de docentes se conviene por servicios profesionales, como se indica supra no hay cobertura de la seguridad social, por lo que maestros y profesores no podrán aspirar al régimen del magisterio nacional, sino al de I.V.M. por aseguramiento voluntario, asumiendo la totalidad de los costos económicos. Ello redundará en un salario de referencia fijado por la C.C.S.S., que posiblemente no responda a la realidad del docente, lo cual va a determinar prestaciones a futuro.

Si no existe protección de la seguridad social, el tiempo servido no contará para pensionarse, el docente se encuentra absolutamente desprotegido hacia su vejez, ya que tampoco se está cotizando para el sistema de pensión complementaria a cargo del patrono. La situación de desigualdad frente a los docentes contratados por tiempo indefinido y definido es absoluta.

En este tipo de contratación, normalmente se ofrece al docente graduado universitario una remuneración más atractiva, que la correspondiente a su categoría profesional o bien igual pero sin deducciones legales<sup>105</sup>, sin embargo no hay ningún tipo de garantía social, ni pago de aguinaldo o incapacidades; lo cual aumenta los riesgos a futuro. Corre además por cuenta de la persona contratada el posible pago de impuesto sobre la renta, según el nivel de ingresos.

Tratándose de estudiantes de las diferentes carreras de educación, el salario suele pactarse sin tomar en cuenta la posible ubicación dentro del escalafón contenido en el E.S.C. ya que se trata de un acuerdo entre partes<sup>106</sup>.

---

<sup>105</sup> Información suministrada por S.R.S. Profesora de materia en el N.G.H.S

<sup>106</sup> Información suministrada por estudiantes del curso de Legislación Educativa, Universidad Latina.

## Capítulo IV

### **Defensa del principio constitucional de igualdad en materia de condiciones laborales**

La Constitución Políticas consagra en el artículo 33 el principio de igualdad ante la ley, señalando que no es dable discriminación alguna contraria a la dignidad humana.

El artículo 56 de la Constitución conceptúa el trabajo como derecho de la persona y obligación de la sociedad, agrega que es obligación estatal procurar que toda persona tenga ocupación honesta y útil e impedir que por su causa "...se establezcan condiciones que de alguna manera menoscaben la libertad o la dignidad del hombre o degraden su trabajo a la condición de simple mercancía..."; siendo garante el Estado de la libre elección del mismo.

En materia salarial, el artículo 57 por su parte indica "... El salario será siempre igual en idénticas condiciones de eficiencia..."

De estos principios se deduce que es viable y constitucionalmente lícito, además de estar acorde con la Recomendación OIT/UNESCO de 1966, crear un régimen de empleo que garantice la igualdad entre quienes laboran en docencia en el sector público y el sector privado; básicamente en lo que se refiere a vacaciones pagadas y por ende cotización al régimen de pensiones, también materia de jornada laboral y reconocimiento salarial adicional en caso de ampliarse la misma.

Es preciso reconocer la diferenciación que en razón de su profesión existe entre los docentes y otros profesionales, como bien lo expuso la Asociación Nacional de

Educadores en misiva enviada al Ministerio de Educación Pública en 1959<sup>107</sup>; por ello la docencia debe considerarse caso de excepción y regularse como tal.

#### 4.1 Principio constitucional de igualdad

La Sentencia de la Sala Constitucional 7730-2000 de las 14:47 hrs. del 30 de agosto del dos mil, desarrolla el principio de igualdad en los siguientes términos:

**“c) El principio de igualdad:** Informa todo el ordenamiento jurídico y postula que no es posible otorgar un tratamiento diferente a los que se hayan en la misma situación. La igualdad es ante todo, un límite de la actuación de los poderes públicos, a la vez que instrumento que se coloca en manos de los administrados para combatir la arbitrariedad. Esto es, que los poderes públicos pueden crear diferencias entre las personas, pero no pueden ser el producto de la arbitrariedad. Por ello se requiere que el trato diferenciado frente a la ley, reúna ciertos requisitos o condiciones:

Tanto la doctrina constitucionalista, como la jurisprudencia de este Tribunal, reiterada en numerosas ocasiones, han establecido que no toda diferencia entre sujetos es susceptible o idónea para justificar cualquier diferencia de tratamiento que la Administración haga entre distintos individuos o grupos (véanse sentencias 5061-94, 4451-94, 1732-91 y 1432-91). Para que el elemento diferencial argüido haga posible una tal distinción, no sólo debe ser real, sino que también debe tener una trascendencia jurídica de tal naturaleza o magnitud que haga razonable y justificable ese trato diverso. El poder determinar cuando una diferencia tiene -o no tiene- la trascendencia jurídica a la que se ha hecho referencia anteriormente, no es una operación mental que pueda efectuarse en forma abstracta, sino que requiere encontrar algún elemento de comparación. Esto se conoce en la doctrina como el “*tertium comparationis*” y significa, en términos sencillos que, en virtud de que en realidad nadie es igual a otra persona, la igualdad que se exige respecto de

---

<sup>107</sup> Ver cita textual N° 15 pág.

seres o grupos humanos diversos por naturaleza, debe referirse no a la existencia de esa misma diversidad, sino a uno o varios rasgos o cualidades claramente discernibles que sirvan como una medida o como el término de comparación, desde el cual pueda exigirse la igualdad de trato. Así, el que una desigualdad sea ilícita o no, sólo puede ser afirmado o negado en relación con un determinado término de comparación. De este modo, la carga de la prueba le corresponde lógicamente a quien invoca la pretendida violación y a quien le corresponde aportar parámetros idóneos a fin de que se pueda efectuar una comparación plena, que permita cotejar si se produce la alegada desigualdad o no (véase en este sentido la sentencia 7261-94).”

Señala la sentencia que la igualdad respecto a diversos grupos debe referirse a rasgos discernibles que hagan posible la comparación entre ellos. En este caso se trata de personas que tienen una profesión común, que laboran impartiendo lecciones –las cuales deben ser preparadas con anterioridad- básicamente durante un mismo período tiempo anual –un término de entre 9 y 10 meses- no estipulado libremente por ellos, sino atendiendo a las necesidades de las personas con las que deben trabajar; que tienen el derecho, legalmente reconocido a contar con su propio régimen de pensiones y que están expuestas a riesgos y enfermedades propias de su ocupación.

No habría desigualdad respecto al resto de los trabajadores, la profesión por si misma ya ha establecido diferencias, la promulgación de la Ley de Carrera Docente, es el reconocimiento a esas particularidades y como tal fija condiciones propias para quienes se encuentran cubiertas por ella. No se trata de ampliar la cobertura de dicho cuerpo legal al sector privado, dado que esto no sería constitucionalmente correcto, sino más bien de fijar condiciones de trabajo comunes a todo el cuerpo docente del país, no es restringir la libertad de contratación –los centros educativos privados

conservarían su derecho de fijar sus propias cláusulas en determinados aspectos-, pero si garantizar derechos e igualdad entre quienes ejercen cargos similares, principalmente en lo que se refiere a vacaciones pagadas y salarios, lo que redundará en un mejoramiento de la calidad de vida de los docentes y sus familias. Esto vendría a rescatar la importancia para la vida nacional de la profesión docente.

La misma Sala Constitucional ha sostenido que en determinadas materias, no se trata de discriminación, sino de excepciones legalmente correctas en atención a la ocupación de que se trata, en la Sentencia 3150-94 indica:

“**...SEGUNDO.** En lo que se refiere al fondo del asunto, es preciso decir que no toda distinción, inclusión o preferencia puede ser considerada como un acto de discriminación y por ende inconstitucional. Desde esta perspectiva vale señalar que lo contenido en el numeral 104 incisos c), d) y e) del Código de Trabajo no se trata de una discriminación o distinción como lo alega la recurrente, sino que se trata de un caso de excepción de los contenidos en los artículos 58 y 59 de la Constitución Política, debiendo entonces armonizar todos esos numerales y no contraponerlos como se formula en la Acción. (...)

**TERCERO.** La normativa cuestionada no introduce una arbitraria distinción o una desigualdad contraria a la dignidad humana, pues como se ha dicho, el servicio doméstico es una situación excepcional que como tal no puede ser igualada a otros casos como la agricultura, la industria u otros servicios, pues obviamente no se está en igualdad de circunstancias, ni existe una igualdad en el criterio de comparación, el que es un requisito esencial...”<sup>108</sup>

No se trata de bajo ninguna circunstancia de igualar la situación del personal que labora en servicio doméstico con la educación –ambas profesiones muy respetables y

---

<sup>108</sup> Sala Constitucional. Sentencia 3150-1994 de las 15:06 hrs. del 28 de junio de 1994.

mayoritariamente femeninas-, pero si de reconocer que la educación es un caso de excepción y como tal merece ser tratado.

El cuerpo docente es fundamental en el desarrollo del país, en gran medida de él depende no sólo la transmisión de conocimientos académicos, sino que más importante aún de la cultura y tradición de cada pueblo; en las manos de los docentes está la formación de los ciudadanos del futuro. Para poder cumplir con su labor de la mejor manera posible necesitan contar con la certeza de disponer de un período de descanso remunerado suficiente y contar a futuro con un régimen de pensiones que les permita acogerse a ese derecho a una edad en la que aún puedan disfrutar su retiro en buenas condiciones físicas y mentales; permitiendo así el necesario remozamiento de personal a fin de favorecer la calidad de educación impartida a los educandos.

#### 4.2 Diferenciación real en condiciones de empleo docente

Las diferencias reales que se presentan en las condiciones de empleo de los docentes han quedado establecidas en el capítulo anterior, resaltando principalmente lo que ocurre en materia de contratación y salarios; punto en el cual la profesión casi ha llegado a convertirse en mercancía, cuyo valor se regula por la ley de oferta y demanda del mercado. En materia salarial también la desigualdad entre nacionales y extranjeros que ocupen cargos y desarrollen el mismo tipo de labores en la misma institución y bajo una única dirección. Jornadas laborales más prolongadas con pago igual al de jornadas inferiores.

Irrespeto a derechos laborales esenciales como el no pago de vacaciones o pago de períodos diferentes por tiempos de trabajo similares; aguinaldo, pago de cesantía; libertad de asociación que incluya el derecho real a participar en las actividades gremiales organizadas por la entidad a la que se pertenezca.

El incumplimiento de la garantía social referente a la protección de la seguridad social: no inclusión dentro del sistema de salud de la C.C.S.S. o reporte de sumas inferiores a las realmente devengadas; no incorporación dentro del sistema de riesgos profesionales.

Pertenencia y sostenimiento dentro de un régimen de pensiones de adscripción voluntaria, escogido por el o la docente y no obligatorio por parte del patrono, que permita el retiro en condiciones de igualdad a sus cotizantes.

Existe hasta la fecha una total desigualdad en aspectos laborales y garantías constitucionales entre los docentes de los sectores públicos y privados, que a mi criterio constituyen una violación al principio constitucional de igualdad, tal como ha sido desarrollado por la misma Sala Constitucional.

#### 4.3 Planteamiento de las organizaciones gremiales docentes en materia de empleo.

Las diferentes organizaciones gremiales del Magisterio Nacional se han preocupado principalmente por la defensa de los derechos de los docentes que laboran en el sector público, por ser ellos el componente mayoritario de dichas agrupaciones. De manera tal que les proveen la mayor parte de los recursos económicos y dirigenciales.

En los últimos años sus planteamientos y luchas se han enfocado en la duración del curso lectivo y el pago de incentivos en caso de laborar más días al año, así como el contar dentro del calendario escolar con días suficientes para realizar sus asambleas o congresos anuales. La discusión actual se centra en un curso lectivo de 174 días, sin pago de incentivo, pero que se cancele a los docentes que están en condición de interinato en el presente curso lectivo, el mes de febrero del 2003. Han

reclamado igualmente presupuesto para la construcción y acondicionamiento de centros educativos; así como la adquisición de materiales y textos escolares; el otorgamiento de un número mayor de becas, con el fin de disminuir la deserción escolar.

La “calidad” frente a la cantidad de la educación ha sido otro de sus puntos medulares en lo que se refiere a negociación con el Gobierno y planteamiento a la sociedad, sin que hasta la fecha haya llegado a clarificarse el concepto “calidad”. Han reclamado mayor respeto a los docentes, y capacitaciones acorde con los cambios en los programas de estudio. Se han interesado en la aplicación del reglamento de evaluación de los aprendizajes y sus posibles modificaciones. Han planteado la necesidad de reevaluar la posición e importancia de los docentes dentro de la vida nacional.

Los cambios en el régimen de pensiones del magisterio, motivaron la última gran movilización y unión de gremios del sector educación; en tanto se han separado de otras agrupaciones de trabajadores a las que en ocasiones anteriores habían estado fuertemente unidas por razones de estrategia política (no se han unido a los últimos llamados de huelga en el sector público realizados entre otras organizaciones por ANEP, Sindicatos de la C.C.S.S.; ASOREN, ASDEICE, etc.).

No han presentado un plan tendente a la reforma educativa, cuya mención es frecuente y a la cual urgen en casi todas sus intervenciones; tampoco se refieren a la imperiosa necesidad de reformar la Ley de Carrera Docente, cuyo contenido data de hace ya 32 años y se hace imperioso adaptar a las circunstancias actuales. De esta normativa legal recalcan únicamente el artículo 176 referente al período de vacaciones, sin ahondar en el contenido de la frase “... el último sábado de noviembre...”, haciendo referencia a un calendario de cinco días hábiles a la semana.

Reclaman mayores incentivos para los servidores del sector público, pero olvidan completamente a los docentes del sector privado, bajo la errónea premisa que un mejoramiento en las condiciones de los docentes del sector público, redundará en beneficio de los de el sector privado.

Las agrupaciones magisteriales, incluido el Colegio de Licenciados y Profesores, han olvidado en sus luchas y planteamientos las necesidades y problemas que afectan a sus integrantes del sector privado. No ha habido, al menos en la última década, una actitud de defensa o siquiera de acompañamiento en las necesidades de los profesionales en educación que laboran para empresas privadas. No parece haber interés por lo que allí sucede, eventualmente porque representan un porcentaje bajo de afiliación, no tienen posibilidades de acudir a los actos anuales, ya que no cuenta con el respectivo permiso con goce de salario, quizás porque no podían unirse a la huelga y manifestaciones en defensa del régimen de pensiones, ya que de hacerlo habrían sido despedidos o porque ninguno de los dirigentes proviene de ese sector y por lo tanto no conoce sus necesidades en cuanto a defensa real de derechos constitucionales y legales. Otra posibilidad sería la dificultad para negociar con cada centro de trabajo que enfrente una dirigencia acostumbrada a negociar con el Gobierno, ejerciendo la representación de un número considerable de docentes, en tanto en los centros educativos privados lo haría con pocos docentes, pudiendo ser incluso uno solo.

Todos los gremios del sector docente señalan que luchan por fortalecer la educación y a los profesionales en docencia, porque se respeten sus derechos y se pongan oídos a sus necesidades, "...porque se respeten la Constitución y las leyes...", porque no se les menosprecie, ni se les maltrate. Sin embargo no han hecho ninguna propuesta clara en cuanto a la posibilidad de contar con una regulación propia para

todo el sector que garantice derechos a todos por igual, que no favorezca sólo a un sector.

Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo en materia de vacaciones pagadas (132), fijación salarial mínima (131), igualdad de remuneración (100), derecho a la seguridad social (102), terminación de la relación de trabajo (138), prestaciones en caso de accidente laboral (121), protección a la maternidad (3), además del Recomendación OIT/UNESCO de 1966, son algunos de los instrumentos internacionales, sobre los cuales se puede fundamentar un planteamiento en torno a la necesidad de una regulación particular para el sector docente nacional como un todo; acorde con las disposiciones contenidas en nuestra Constitución Política, Código de Trabajo y la Ley de Carrera Docente entre otras normas nacionales.

## Conclusiones

La educación es un derecho humano fundamental, así consagrado en diferentes instrumentos internacionales. En nuestro país desde el siglo pasado se ha establecido como una obligación estatal el brindar el servicio educativo a toda la población en edad escolar. Para ello se ha establecido en las diferentes Constituciones Políticas la obligatoriedad y gratuidad de la misma, entendido este último aspecto como la no obligación de cancelar mensualidades o cuotas por concepto de matrícula.

En virtud de lo anterior el Estado ha ofrece el servicio educativo a toda la población, en la medida de sus posibilidades, pero reconoce el derecho de los particulares a impartir educación en centros creados por ellos, sin interferencia estatal en la generalidad de los aspectos; únicamente conserva su poder de inspección, mismo que se ejerce fundamentalmente en lo que respecta a infraestructura escolar. Para que el Estado pueda intervenir o regular la educación que se imparte en dichos centros es preciso contar con una ley especial, la cual hasta la fecha no ha sido promulgada, y sobre la cual no existe proyecto en conocimiento de la Asamblea Legislativa.

La relación laboral entre las instituciones particulares de enseñanza y sus docentes se rige por el Código de Trabajo, no les son aplicables las normas contenidas en la Ley de Carrera Docente, por no tratarse de servidores públicos. El Ministerio de Educación Pública no tiene ninguna injerencia en materia de contratación de personal y condiciones de trabajo en escuelas y/o colegios privados.

El hecho de regirse por las normas generales contenidas el Código de Trabajo, ha favorecido a los patronos y colocado a los docentes en posición de desventaja respecto a quienes laboran, ejerciendo la misma profesión para el sector público. En

virtud de la libertad de contratación establecida en el Código, un número importante de centros privados opta por la utilización de contratos a plazo fijo con una duración de entre 9 y 10 meses, que corresponde a un curso lectivo, con recontractaciones eventualmente sucesivas, pero manteniendo el criterio que se trata siempre de contratos independientes. Lo anterior provoca que durante dos meses al año el personal docente de estas instituciones no perciba salario, por ello tampoco cotizan para su régimen de pensión; lo cual redundaría en la necesidad de laborar más tiempo para acceder al derecho jubilatorio. Con este sistema se evita también el pago del preaviso y el auxilio de cesantía.

A diferencia de lo que ocurre en el sector público docente, en el cual el laborar durante un curso lectivo completo o parte de él confiere derecho al pago proporcional de vacaciones durante el término comprendido entre el cierre de un curso lectivo y la apertura del siguiente; así como el período vacacional de medio año, los y las docentes de una cantidad importante de centros privados tienen derecho únicamente a vacaciones pagadas durante dos semanas al año. En casos extremos no se cancelan siquiera las vacaciones de medio año.

En aplicación del principio de contratación es usual la liberalidad en cuanto a la suma a cancelar por concepto de sueldo, de manera tal que no necesariamente se ajusta a los mínimos fijados para el sector público. Debe tomarse en consideración que en la profesión docente el único referente en cuanto a mínimos salariales, es el contenido en las escalas de salarios aplicables a los docentes que laboran para el M.E.P. Los decretos de salarios mínimos semestrales para la empresa privada, no incluyen la docencia. En tanto los salarios pagados sean mayores a los mínimos fijados no existe problema ni desigualdad, pero en cuanto no lleguen a esa suma base, se está lesionando el derecho de esos docentes y con ello el principio de igualdad salarial en igualdad de condiciones de eficiencia.

Existen diferencias asimismo en la duración de los tiempos de trabajo presenciales, siendo superiores en el sector privado (de una o tres horas más por día), sin que ello implique necesariamente una retribución económica mayor respecto a la percibida por los docentes al servicio del Ministerio de Educación. Algunas instituciones privadas cancelan sumas que podrían asimilarse a las pagadas por el sector público a quienes trabajan con horario alterno, esto representa un 50% más de salario. Considero que esta situación coloca en igualdad de condiciones a los docentes del sector privado, pues se les está reconociendo su mayor tiempo de permanencia en la institución bajo las órdenes de su superior.

En materia de seguridad social se presentan igualmente inconvenientes en el sector docente privado; no se les brinda a maestros y profesores la cobertura en materia de salud de la Caja Costarricense de Seguro Social, ni en cuanto a riesgos profesionales con el Instituto Nacional de Seguros, lo cual viola las disposiciones constitucionales. Aún cuando en el clausulado del contrato se indique expresamente que esto se da con el consentimiento o a petición del firmante, las garantías sociales son irrenunciables y tales renunciaciones se han de tener como no puestas. Es posible también el reporte de montos salariales inferiores a los realmente devengados, lo cual perjudicará en caso de incapacidad o pensión, situación esta que no es exclusiva de la docencia privada. Un importante sector de la empresa privada, sea cual fuere la actividad a que se dedica, aplica este mecanismo, en el entendido que beneficia a ambas partes en tanto cancelan montos inferiores por cargas sociales, sin tomar en cuenta los riesgos que esto entraña para los trabajadores y sus familias.

Por otra parte un número creciente de centros educativos privados ha implementado en los últimos años la utilización de contratos por servicios profesionales en la contratación del personal docente. Bajo estas circunstancias no existe en la especie relación laboral entre partes, sino una relación meramente civil.

Sin embargo al analizar las condiciones bajo las cuales se prestan tales servicios, se llega a la conclusión que lo que realmente ocurre es una relación de trabajo encubierta, que le concede ventajas económicas al patrono: no cancela ningún tipo de carga social, descuenta el pago de servicios del impuesto sobre la renta; y trae desventajas al docente: no cotiza para régimen de pensión alguno, ni para seguro de salud o si lo hace debe cubrir la totalidad de la cuota, ni tiene derecho a percibir pago de aguinaldo o vacaciones, eventualmente pre aviso y cesantía. El docente labora con un horario fijo durante todo un curso lectivo, presta sus servicios en lugar determinado por el patrono, está bajo su supervisión y control constante, debe acudir a las actividades fuera de horario de lecciones a las que sea convocado por la parte a quien presta sus servicios; a cambio de ello recibe una remuneración económica igual durante todo el plazo del contrato; la prestación del servicio es personalísima; el ingreso percibido es el único o principal medio de su sostenimiento económico. Elementos todos configurativos de una relación laboral.

La Constitución Política consagra la igualdad ante la ley, la igualdad en materia salarial y el compromiso estatal de impedir que el trabajo humano sea degradado a la condición de simple mercancía. La Sala Constitucional al desarrollar el principio de igualdad reconoce la posibilidad de establecer diferencias legales de trato, atendiendo a las especiales condiciones de trabajo de un grupo determinado, como casos de excepción, sin que ello resulte violatorio de dicho principio.

La situación actual respecto al empleo docente en los sectores público y privado pone de manifiesto una condición de desigualdad en perjuicio de un sector muy importante de los profesionales en docencia. Si se aplica estrictamente el principio de igualdad salarial en condiciones de eficiencia, resulta obligatorio para el sector privado respetar los mínimos salariales de acuerdo a la categorización de los docentes contratados y el tiempo de servicio. Es preciso fijar pautas en materia de

vacaciones pagadas, principalmente porque los períodos se establecen en función de las necesidades de los educandos –razón de ser del sistema educativo- y de los mismos educadores quienes por la propia profesión se ven sometidos a una carga de esfuerzo físico y emocional en superior a la que implican otras profesiones. El período de vacaciones pagadas debe ser suficiente para permitir el necesario descanso a los docentes, lo cual redundará en beneficio del sistema educativo en su conjunto.

Considero necesario contar con normas propias que regulen de manera general la situación del empleo docente, en aras de buscar la igualdad entre maestros y profesores de ambos sectores, garantizando a todos el retiro en igualdad de condiciones de tiempo laborado y edad, una remuneración acorde con las horas efectivas de trabajo, el derecho a ejercer la libertad de asociación con todas sus implicaciones. Ello al tenor de lo dispuesto por los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo y las normas constitucionales y legales nacionales.

Es momento de que las organizaciones magisteriales vuelvan sus ojos al sector privado y den una lucha que considero sea beneficiosa para todo el sector docente nacional y no únicamente para quienes laboran en el sector público. Si el discurso de las agrupaciones es siempre que se trata de un grupo de profesionales con características especiales y que por ello merecen un trato diferenciado del resto de los trabajadores –criterio que comparto- considero oportuno que pase a la acción en defensa de todos los servidores docentes, poniendo de manifiesto las irregularidades que se presentan en cuanto a contratación de profesionales en educación, en el sector privado; reconociendo eso sí, que existe un buen número de centros educativos privados que se caracterizan por el respeto a los derechos laborales de sus servidores.

## BIBLIOGRAFÍA

Montoya Melgar, Alfredo y Cámara Botía, Alberto. (1990) Abogados profesión liberal y contrato de trabajo. Editorial Tecnos, Madrid.

Quesada Camacho, Juan Rafael (1997) Nuestra Historia. Educación en Costa Rica 1821-1940. San José, Editorial UNED

Sibaja, Luis Fernando y Zelaya Chéster (1974) La Anexión de Nicoya, Comisión Nacional de Conmemoraciones Históricas, Imprenta Nacional, San José

Actas:

Asociación Nacional de Educadores. Libros de Actas de Directiva Central números cuatro, cinco, ocho, veintiuno y veintidós. Actas 259, 363, 604, 995, 999 y 1002.

Acta de la Asamblea Nacional Constituyente, citada en la Sentencia de la Sala Constitucional N° 1696-92 de las 15:30 hrs. del 23-08-1992.

Documentos Organización Internacional del Trabajo.

Organización Internacional del Trabajo. (s.f) Personal docente: Los retos del decenio de 1990. Documento mimeografiado.

Organización Internacional del Trabajo. (2000) Nota sobre las labores. Reunión paritaria sobre la educación permanente en el siglo XXI, nuevas funciones para el personal de educación. Ginebra 10-14 de abril de 2000. Documento mimeografiado.

Recomendaciones Internacionales:

Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura- Organización Internacional del Trabajo. Recomendación Relativa a la situación del personal docente, aprobada el 5 de octubre de 1966 por la Conferencia Intergubernamental Especial sobre la Situación del Personal Docente.

Declaraciones y Convenciones Internacionales:

Asamblea General de Naciones Unidas. Declaración Universal de los Derechos Humanos 10-12-1948.

Asamblea General de Naciones Unidas. Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer 18-12-1979.

Asamblea General de Naciones Unidas. Convención sobre Derechos del Niño y la Niña. Noviembre 1989.

Normas Internacionales del Trabajo

N° 3 y 103 Convenio sobre protección a la maternidad

- N° 100 Convenio sobre igualdad de remuneración
- N° 102 Convenio sobre la seguridad social (norma mínima)
- N° 121 Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.
- N° 131 Convenio sobre la fijación de salarios mínimos
- N° 132 Convenio sobre vacaciones pagadas
- N° 158 Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo.

Legislación:

Constitución Política de la República de Costa Rica

Ley Fundamental de Instrucción Pública, 1885. Colección de Leyes y Disposiciones Administrativas emitidas en el año 1885. Edición Oficial, Imprenta Nacional.

Ley General de Educación Común. Colección de Disposiciones Legislativas y Administrativa emitidas en el año 1886, Edición Oficial, San José, Imprenta Nacional, 1887

Ley 181 del 18 de agosto de 1944. Código de Educación (1965) Imprenta Nacional

Ley 1835 del 16-12-1954 y sus reformas

Ley 2412 del 23-12-1959 y sus reformas

Estatuto de Servicio Civil, leyes y reglamentos conexos. (1990) Imprenta Nacional, San José.

Código de Trabajo (2001) Editec Editores S. A. San José.

Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley N° 7739 publicada en La Gaceta del 6 de febrero de 1998. UCCAEP-OIT, Litografía CODELCA, San José.

Ley 7983 del 18 de febrero del 2000. Ley de Protección al Trabajador. Publicaciones Jurídicas, San José.

Caja Costarricense de Seguro Social. (1999) Reglamento del Seguro de Salud de la Caja Costarricense de Seguro Social. San José.

Convenio:

Convenio Ministerio de Educación Pública – Organizaciones Magisteriales firmado el 12 de diciembre de 1997.

Resoluciones Dirección General de Servicio Civil:

DG-058-90 del 05-04-1990, rige a partir del 01-10-1992

DG-034-98, DG-035-98, DG-036-98 y DG-126-98.

DG-056-91 del 15-05-1991

DG-070-94 del 03-08-1994.

**Sentencia Arbitral:**

Sentencia Arbitral de las 15:00 hrs. del 7 de junio del 2000. Ministerio de Educación Pública-Organizaciones Magisteriales.

**Jurisprudencia:**

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Sentencia 150-1992 de las 11:50 hrs. del 05-05-1992.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Sentencia 323-1992 de las 14:40 hrs. del 16-12-1992.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Sentencia 225-1993 de las 15:30 hrs. del 11-11-1993.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Sentencia 309-1994 de las 10.00 hrs. del 11-10-1994.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Sentencia 236-1998 de las 9:50 hrs. del 18-09-1998.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Sentencia 114-1999 de las 10:10 hrs. del 07-07-1999.

Sala Constitucional Sentencia 1696-1992 de las 15:30 hrs. del 23-08-1992.

Sala Constitucional Sentencia 3550-1992 de las 16:00 hrs. del 24-11-1992.

Sala Constitucional Sentencia 3150-1994 de las 15:06 hrs. del 28-06-1994.

Sala Constitucional Sentencia 7730-2000 de las 14:47 hrs. del 30-08-2000.

Tribunal Superior de Trabajo Sección I. Sentencia 188-1991 de las 9:00 hrs. del 18-03-1991.

Tribunal Superior de Trabajo Sección II. Sentencia 99-1999 de las 13:20 hrs. del 30-01-1999

Tribunal Contencioso Administrativo. Sentencia 249-1998 de las 10:50 hrs. del 31-07-1998.

Tribunal Contencioso Administrativo. Sentencia 188-1999 de las 9:45 hrs. del 04-06-1999.

Tribunal de Carrera Docente. Resolución 61-90 de las 15:40 hrs. del 31-01-1990.