

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

Las publicaciones de la Oficina Internacional del Trabajo gozan de la protección de los derechos de propiedad intelectual en virtud del protocolo 2 anexo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor. No obstante, ciertos extractos breves de estas publicaciones pueden reproducirse sin autorización, con la condición de que se mencione la fuente. Para obtener los derechos de reproducción o de traducción, deben formularse las correspondientes solicitudes a Publicaciones de la OIT (Derechos de autor y licencias), Oficina Internacional del Trabajo, CH-1211 Ginebra 22, Suiza, o por correo electrónico a pubdroit@ilo.org, solicitudes que serán bien acogidas.

Las bibliotecas, instituciones y otros usuarios registrados ante una organización de derechos de reproducción pueden hacer copias de acuerdo con las licencias que se les hayan expedido con ese fin. En www.ifrro.org puede encontrar la organización de derechos de reproducción de su país.

OIT

Diagnóstico sobre acceso a la justicia laboral por parte de trabajadores y trabajadoras migrantes en Costa Rica.

Organización Internacional del Trabajo. Equipo Técnico de Trabajo Decente y Oficina de países para América Central, Haití, Panamá y República Dominicana - San José: OIT, febrero 2015.

ISBN 978-92-2-329586-8 (web pdf)

Migración / Migración internacional / Migraciones laborales / Trabajador migrante / Migrante irregular / Política gubernamental / Política migratoria / Trabajo decente / Administración pública / Administración de justicia / Procedimiento judicial / Derecho del trabajo / Legislación del trabajo / Derechos de los trabajadores / Empleo / Divulgación de la información / América Central / Costa Rica

14.09.2

Datos de catalogación de la OIT

Las denominaciones empleadas, en concordancia con la práctica seguida en las Naciones Unidas, y la forma en que aparecen presentados los datos en las publicaciones de la OIT no implican juicio alguno por parte de la Oficina Internacional del Trabajo sobre la condición jurídica de ninguno de los países, zonas o territorios citados o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras.

La responsabilidad de las opiniones expresadas en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmados incumbe exclusivamente a sus autores, y su publicación no significa que la OIT las sancione.

Las referencias a firmas o a procesos o productos comerciales no implican aprobación alguna por la Oficina Internacional del Trabajo, y el hecho de que no se mencionen firmas o procesos o productos comerciales no implica desaprobación alguna.

Las publicaciones y los productos electrónicos de la OIT pueden obtenerse en las principales librerías o en oficinas locales de la OIT en muchos países o pidiéndolas a: OIT, Equipo Técnico de Trabajo Decente para América Central, Haití, Panamá y República Dominicana. Apartado Postal 502-2050 Montes de Oca, Costa Rica.

NOTA

El uso de un lenguaje que no discrimine ni marque diferencias entre hombres y mujeres es una de las preocupaciones de nuestra Organización. Sin embargo, no hay acuerdo entre los lingüistas sobre la manera de hacerlo en nuestro idioma. En tal sentido y con el fin de evitar la sobrecarga gráfica que supondría utilizar en español o/a para marcar la existencia de ambos sexos, hemos optado por emplear el masculino genérico clásico, en el entendido de que todas las menciones en tal género representan siempre a hombres y mujeres.

Investigadora: Silvia Freañ, Consultora.

Con apoyo de: Adriana Hidalgo, Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Revisión: Sara Castillo, Directora Ejecutiva de la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia (CONAMAJ), Gustavo Silesky, (CONAMAJ) y Adriana Hidalgo, (OIT).

Estudio elaborado en el marco de las acciones de Promoción de las Condiciones de Trabajo Decente para las y los Trabajadores Migrantes en Costa Rica de la OIT.

Vea nuestro sitio en la red: www.ilo.org/sanjose

Agradecimientos

Se reconoce el especial aporte de un sinnúmero de colaboradores para la realización del presente diagnóstico, quienes desde su experiencia y ámbitos de acción -tanto público como privado- se involucraron a lo largo del proceso de investigación.

A lo interno del Poder Judicial, se agradece la participación de las siguientes personas, entre los que se cuentan técnicos y técnicas judiciales, jueces y juezas y el personal del proyecto piloto de la Defensa Pública en materia laboral del II Circuito Judicial de San José: Lucrecia Aguilar Alvarado; Carlos Andrés Aguilar Arrieta; Arnoldo Álvarez Desanti; Joselyn Azofeifa Sánchez; Ana Katalina Baudrit; Ana Briceño Yock; Paula Calderón; Brenda Celina Calvo de la O; Freddy Chavarría; Ericka Chavarría Astorga; Martha Chaves Chaves; Luisa Cisneros Corea; Anabelle Cordero; Marilyn Esquivel; Marniee Guerrero; Yorleny Hidalgo Borbón; Freddy Aikman Espinoza; Stephanie Moreira García; Ruth Murillo Berrocal; Carmen Paniagua Hidalgo; Jorge Mario Rojas; Yamileth Tejada Solano; Alejandro Torres; Katherine Vargas; Giovanni Vargas Loaiza; Ruth Villalobos; y, Eunice Villalobos Jiménez.

Entre las personas y entidades que brindaron valiosa información se destacan las contribuciones de: Adilia Solís y Dolores Corrales del Centro de Derechos Sociales del Migrante (CENDEROS); Fidelina Mena de la Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados (ANEP); Almícar Sirias y Allan Dávila del Consulado de Nicaragua en Costa Rica; Linnette Madrigal de la Defensoría Social Laboral del Colegio de Abogados; Rosita Acosta de la Asociación de Trabajadoras Domésticas (ASTRADOMES); Johnny Ruiz del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS); Marjorie Herrera y Alina Paniagua de la Defensoría de los Habitantes (DHR); Javier Rodríguez, investigador y miembro de la Subcomisión de Acceso a la Justicia de Población Indígena del Poder Judicial; Candelario Gómez de la Fundación Centro de Orientación Indígena (COI); y, a los integrantes de la Comisión de Personas Usuarias del Poder Judicial de San Carlos y de la Subcomisión de Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas del Poder Judicial. Se extiende un particular agradecimiento a la Magistrada Julia Varela Araya por el apoyo, facilidades y dirección dadas en el proceso de elaboración del presente diagnóstico.

Finalmente, este trabajo no hubiera sido posible sin la participación de las personas trabajadoras migrantes de origen nicaragüense e indígenas ngöbes y el apoyo en la organización de estos encuentros por parte de CENDEROS en Upala, el Consulado de Nicaragua en Ciudad Quesada y la Fundación COI en San Marcos de Tarrazú.

Índice

1. Introducción	5
1.1. Justificación	7
1.2. Metodología	8
2. Análisis de situación del acceso a la justicia de las personas trabajadoras migrantes en el reclamo de sus derechos laborales	11
2.1. Conocimientos, percepciones y prácticas del personal judicial en el acceso a la justicia por parte de la población trabajadora migrante	11
a) El concepto de acceso a la justicia	11
b) Aplicación efectiva de la Política Institucional y directrices sobre acceso a la justicia de población migrante en materia laboral	12
c) Acercamiento de la justicia a las personas en condición de vulnerabilidad	14
2.2. Trabajadores migrantes: quiénes acuden al sistema de justicia y qué reclaman	15
2.3. Obstáculos de la población migrante trabajadora en el acceso a la justicia	17
a) La falta de información y el desconocimiento sobre sus derechos y cómo exigirlos en la vía judicial	18
b) Estatus migratorio irregular y el temor de acudir a los Tribunales de Justicia	19
c) Limitaciones de tipo económico y de tiempo	21
d) Ausencia de asesoría legal gratuita	21
e) Desconfianza en el sistema de judicial	22
2.4. Nudos críticos del acceso a la justicia en las distintas etapas del proceso laboral	23
2.5 Ruta crítica de acceso a la justicia laboral	24
3. Conclusiones	27
4. Recomendaciones	29
Bibliografía	33

1. Introducción

En los últimos años el acceso a la justicia ha pasado de ser una prerrogativa del Estado a ser un derecho fundamental, y a situarse como un elemento central de las políticas del sector justicia y de la agenda pública, en tanto posibilita la exigibilidad y la efectividad de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales¹. Entendido como una condición indispensable para la construcción de sociedades democráticas, el acceso a la justicia se orienta a dar garantía de la titularidad de los derechos de las personas, bajo los principios de igualdad y no discriminación, que se traduce en palabras de Carnelutti como “el derecho a tener derechos”.

En este sentido, otros autores como Capelletti y Garth sostienen que el acceso efectivo a la justicia “constituye el requisito más básico –el derecho humano más fundamental– en un sistema legal igualitario moderno que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos”, en tanto que la sola titularidad de derechos “carece de sentido si no existen mecanismos para su aplicación efectiva”².

Distintos instrumentos internacionales reconocen el acceso a la justicia como parte de la protección y exigibilidad del cumplimiento de los derechos humanos. Entre ellos: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos³. El reconocimiento del acceso a la justicia como un derecho humano de tercera generación, exige para su concreción del desempeño de un papel activo por parte del Estado en la promoción de políticas y acciones que garanticen este acceso y los derechos para todas las personas, y en especial para la población en condición de vulnerabilidad a la cual se le puede dificultar más el ejercicio de este derecho en particular y de todos los derechos en general.

Con este enfoque, las acciones y políticas de acceso a la justicia vistas en su dimensión más amplia, pretenden luchar contra las desigualdades y la reducción de brechas sociales, ya que juegan un rol crucial en la cohesión y la inclusión social de las poblaciones más vulnerables.

Uno de los acuerdos más importantes en la región latinoamericana sobre este tema, es la adopción en el seno de la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana de las “100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad”. En su exposición de motivos fundamenta el rol que debe jugar el sistema judicial “como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad”, reconociendo que estas enfrentan mayores obstáculos en el ejercicio de sus derechos y en el “acceso efectivo al sistema de justicia para obtener tutela de dicho derecho”. Para ello el Estado, a través del Poder Judicial y de todas y todos los servidores y operadores del sistema judicial, debe actuar con firmeza en la eliminación de los obstáculos para el efectivo acceso a la justicia de todas las personas y, en particular, de las personas en mayor situación de vulnerabilidad. En este marco, se considera la migración como una causa de vulnerabilidad, especialmente en el caso de los trabajadores migrantes y sus familias⁴.

1 ¿Qué es acceso a la justicia? Carlos Sainz-Borgo (Decano para Asuntos Académicos, Universidad para la Paz, Naciones Unidas). Ponencia presentada en el Congreso Internacional “Inclusividad, No Discriminación y Acceso a la Justicia” organizada por el Poder Judicial de Costa Rica en octubre de 2014.

2 Cappelletti, Mauro y Bryant Garth. 1996. El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos. Fondo de Cultura Económica, México.

3 Entre los artículos más relevantes de estos instrumentos internacionales, destacan los siguientes: Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 8.1: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone en su artículo 26: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

4 Las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana de marzo 2008 fueron aprobadas por la Corte Plena en sesión No. 17-2008 de 26 de mayo de 2008, iniciándose así el proceso de elaboración y aprobación de Políticas Institucionales del Poder Judicial y la conformación de una Comisión de Acceso a la Justicia y Sub Comisiones que abordan los problemas específicos de acceso a la justicia para cada una de las poblaciones vulnerables reconocidas por las Reglas de Brasilia. Entre ellas, se cuenta la Política Institucional para el acceso a la justicia por parte de la población migrante y refugiada, aprobada en la sesión No. 32-10 de la Corte Plena, celebrada el ocho de noviembre del 2010.

La vulnerabilidad asociada a la migración y en especial de las personas trabajadoras migrantes, ha sido un tema de preocupación de los organismos internacionales de derechos humanos, en virtud de los importantes flujos migratorios con carácter laboral presentes en la región latinoamericana, enfatizándose en la desprotección jurídica de la población migrante indocumentada o en condición migratoria irregular y en el obstáculo que supone la falta de documentación para recurrir y hacer efectivos sus derechos⁵.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC18/03 es clara en establecer que los “derechos laborales surgen de la condición de trabajador” con independencia del estatus migratorio. “Una persona que ingresa a un Estado y entabla relaciones laborales, adquiere sus derechos laborales en ese Estado de empleo, independientemente de su situación migratoria, puesto que el respeto y garantía de esos derechos debe realizarse sin discriminación alguna. De este modo, la calidad migratoria de una persona no puede constituir, de manera alguna, una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus Derechos Humanos, entre ellos los de carácter laboral”.

A partir de estas ideas, el presente diagnóstico se centra en estudiar el acceso a la justicia laboral por parte de personas trabajadoras migrantes, principalmente de nacionalidad nicaragüense, procurando identificar los principales obstáculos que enfrenta esta población a la hora de acudir a las instancias judiciales y los nudos críticos que se presentan en el desarrollo del proceso ordinario laboral. Particularmente en la determinación de obstáculos de acceso a la justicia, se integra en la investigación la consulta con población trabajadora migrante indígena Ngöbe de origen panameño, cuya aproximación indaga y complementa las experiencias y percepciones externadas por las personas trabajadoras migrantes nicaragüenses. La selección de una muestra de estas dos poblaciones cuya movilidad está estrictamente relacionada al empleo, radica en su importante peso relativo con respecto a la población inmigrante total del país y en su particular condición de vulnerabilidad.

El foco de atención se ubica en los factores subjetivos que pueden intervenir en el proceso de exigibilidad de los derechos laborales de la población migrante. Lo anterior conlleva a que el estudio se aborde desde una perspectiva cualitativa, con tres actores de importancia para el estudio: población trabajadora migrante, personal judicial y personas clave de distintos sectores públicos y privados que brindan servicios o asesoramiento en materia laboral a personas migrantes. Este carácter eminentemente cualitativo, permitió profundizar en los conocimientos, percepciones y prácticas de cada grupo de actores, así como contrastar sus opiniones.

Por otra parte, debido a la escasa información estadística disponible⁶ y antecedentes investigativos sobre el tema tratado, el estudio presenta un alcance exploratorio que busca extraer recomendaciones e información relevante que contribuya con los esfuerzos emprendidos por el Poder Judicial en el desarrollo de políticas, directrices, actualización y formación del recurso humano, tendiente a mejorar la atención, remover barreras y promover un acceso efectivo a la justicia para la población migrante en el país.

El diagnóstico inicia con un acápite que resume aspectos demográficos, sociales y económicos clave para comprender el contexto y características de la inserción laboral de las personas migrantes en el mercado de trabajo nacional y las condiciones en que se desarrollan las relaciones laborales de esta población. Posteriormente, se expone en detalle la estrategia metodológica implementada y los instrumentos de recolección de información utilizados, así como la selección de los despachos judiciales, las organizaciones e instituciones participantes en el estudio y el perfil de la población migrante consultada en el proceso de elaboración de la investigación.

Los resultados del análisis sobre el acceso a la justicia de la población migrante trabajadora se presentan en cinco secciones principales. La primera, ofrece un acercamiento desde el personal judicial al concepto de acceso a la justicia para derivar en la aplicación práctica en el ámbito laboral de los instrumentos institucionales de política específicamente dirigidos a garantizar el acceso a las instancias judiciales de las personas migrantes; es decir una perspectiva interna de la institución judicial.

5 La Conferencia Internacional del Trabajo en su 103ª reunión (2014) subraya que la existencia de un gran volumen de migración irregular o indocumentada “suele privar a los migrantes de toda protección jurídica y los deja vulnerables a la explotación y los abusos extremos”.

6 Si bien la información cualitativa pretendía ser contrastada con estadísticas extraídas de las fuentes judiciales, finalmente estas no han podido ser incluidas ni analizadas por su falta de desagregación en función de la nacionalidad, sexo y ocupación de la población migrante interviniente en los procesos judiciales en los despachos seleccionados.

En la siguiente sección y tomando como referencia los datos extraídos de las entrevistas con el personal judicial, se plasman las principales características de la población trabajadora migrante que recurre a los despachos judiciales y se especifican cuáles son las exigencias más destacadas en estos procesos. A continuación, se plantean en detalle las dificultades y los obstáculos que enfrenta la población trabajadora migrante tanto de origen nicaragüense como indígena Ngöbe en el acceso a la justicia laboral, recuperados a partir de las consultas con los tres grupos de actores clave del diagnóstico. Por último, se abordan los nudos críticos del acceso a la justicia en las distintas etapas del proceso laboral ordinario y, a modo de síntesis, se presenta la ruta crítica que sigue la persona trabajadora migrante en su acceso a la justicia en sede judicial, integrando al análisis los factores de vulnerabilidad y los principales obstáculos que enfrentan en este recorrido. El documento cierra con las conclusiones y recomendaciones a fin de mejorar la práctica, acceso y uso efectivo de los servicios de justicia por parte de la población trabajadora migrante.

1.1. Justificación

Si bien las condiciones laborales de las personas trabajadoras migrantes en el país han sido objeto de diversos análisis e investigaciones a lo largo de los años, los aspectos relativos a su acceso a la justicia laboral han sido un tema de poco estudio, considerando que Costa Rica cuenta con una importante mano de obra migrante, constituida en gran medida por personas nicaragüenses en edad laboral, que se inserta en sectores tales como la agroindustria, construcción, trabajo doméstico, servicios de seguridad privada, transporte y turismo.

Tal y como lo indican los datos del X Censo Nacional de Población y VI de Vivienda 2011, del total de personas inmigrantes, la población de origen nicaragüense continúa siendo la de mayor volumen en el país, representando un 74,57% del total de la población extranjera. La mayor parte de las personas inmigrantes se ubican en edades económicamente activas, con una fuerte presencia de población en edades entre los 20 y 39 años, rangos en los que se concentra cerca del 40% de la población de origen panameña y el 51% de la nicaragüense. De igual forma, persiste la tendencia mostrada en los últimos años de la feminización de la migración, siendo que en 2011 del total de personas inmigrantes el 52% son mujeres y el 48% hombres⁷.

Tanto la población migrante de origen nicaragüense, como panameña presentan las condiciones de mayor vulnerabilidad entre los grupos de migrantes con presencia en el país. La dinámica migratoria panameña, en especial indígena Ngöbe y Buglé, constituye una relación transfronteriza vinculada principalmente a las actividades agrícolas del café, lo que representa una movilización de tipo familiar hacia las zonas de producción que empieza a finales de agosto en Coto Brus, pasa por Pérez Zeledón para concluir a principios de marzo en la zona de Los Santos. Existen pocos datos estadísticos sobre la magnitud de estos flujos migratorios cíclicos para la recolección de café y sobre el total de población Ngöbe de origen panameño asentada en Costa Rica que se dedica principalmente al trabajo en las fincas de café durante todo el año. Al respecto, el X Censo Nacional de Población contabilizaba en 2011 una población de 9,543 indígenas Ngöbe, compuesta por 4.927 hombres y 4.616 mujeres, de los cuales 3.015 nacieron en Panamá. Ello se complementa con estimaciones sobre movilizaciones temporales de esta población que según una investigación de OIM, OIT y Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, se contabilizan cerca de 15,000 trabajadores migrantes del sur para el año 2009⁸.

Esta población afronta una doble vulnerabilidad que les enfrenta no solo a los problemas propios de los trabajadores migrantes sino a aquellos derivados de su pertenencia a una cultura diferente, que incluye el hablar otro idioma y el desconocimiento en los lugares de arribo de las especificidades del pueblo indígena Ngöbe⁹. Según un informe de la Defensoría de los Habitantes, la exclusión social que experimenta esta población apunta a que son las mujeres y las personas menores de edad quienes sufren más las consecuencias de las situaciones de desprotección y de incumplimiento de derechos¹⁰.

7 INEC, Censo de Población 2011.

8 Acuña González, Guillermo y otros. 2011. Flujos migratorios laborales intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana. Informe Costa Rica. OIM/OIT/MTSS/CECC SICA/ Red de Observatorio del Mercado Laboral, San José.

9 Informe final con recomendaciones Situación de los Derechos Laborales y acceso a los Servicios de Salud de las Familias Trabajadoras Migrantes Indígenas Ngöbes. Defensoría de los Habitantes Oficio No. 11107-2009-DHR 20 de octubre de 2009.

10 Ídem

En cuanto a las condiciones relacionadas con el género, la movilización de tipo familiar de las poblaciones indígenas conlleva también una participación laboral de la mujer en las épocas de cosecha del café sobre la cual se conoce poco, en particular porque no se tiene información desagregada que permita determinar el peso real de la mujer en este segmento poblacional y las condiciones de su inserción laboral.

En el caso de la población migrante nicaragüense, el escenario es más diverso en cuanto a su incorporación al mercado laboral costarricense. Esta fuerza de trabajo presenta diferencias en cuanto a las condiciones laborales según actividad realizada y género. Si bien la agricultura sigue reuniendo a la mayoría de los hombres de origen nicaragüense, también se ocupan de forma significativa en el sector de la construcción, y en el caso de las mujeres en el sector servicios, en el cual se destaca el trabajo doméstico. Al respecto, los investigadores Voorend, Robles y Venegas en el estudio “Nicaragüenses en el Norte: condiciones laborales y prácticas de contratación de hombres y mujeres migrantes en la Región Huetar Norte”¹¹, dan cuenta de casos de informalidad en las dinámicas laborales a las cuales están sujetas las personas migrantes, particularmente en los sectores de la agricultura y el turismo.

Ello denota importantes diferencias en el resguardo de los derechos laborales entre aquellos trabajadores incluidos en las planillas de las empresas y quienes son contratados por intermediación del contratista, destacando que más del 95%¹² de las personas trabajadoras migrantes reclutadas bajo esta modalidad en la Región Huetar Norte, se encuentran en condición migratoria irregular.

Ante este panorama, el cual denota el carácter eminentemente laboral de la mayor parte de la migración que se da en el país y las condiciones que acentúan su vulnerabilidad socio-económica, es válido preguntarse cómo se materializan y se tutelan sus derechos mediante el efectivo acceso a la justicia para demandar su exigibilidad bajo los principios de igualdad y no discriminación que los sustentan. Esta interrogante constituye el núcleo principal de la investigación realizada.

1.2. Metodología

El diagnóstico se realizó combinando una serie de técnicas e instrumentos para la obtención de información cualitativa con el propósito de identificar los principales obstáculos que enfrentan las personas trabajadoras migrantes para acceder a la justicia laboral, con tres actores de importancia para el estudio: la propia población trabajadora migrante, funcionarios y funcionarias judiciales y personas clave de distintos sectores públicos y privados que brindan servicios o asesoramiento a esta población en la materia. Estas técnicas permitieron dar una visión circunscrita al objeto de estudio y derivar criterios y orientaciones para el sistema de justicia.

Para la consecución de los fines del estudio, es necesario comprender el tema del acceso a la justicia laboral por parte de la población migrante como una problemática fundamentalmente compleja y multicausal. En este sentido, la estrategia metodológica seleccionada para el diagnóstico se definió de carácter plenamente cualitativo, buscando profundizar en los factores que dificultan el acceso y la eficacia de los procesos judiciales para el cumplimiento de los derechos ya mencionados.

En tanto el estudio exploró la posibilidad de complementar con información estadística procesada por los despachos judiciales que permitiera conocer el acceso real de las personas migrantes por nacionalidad, sexo y sector ocupacional, se encontraron limitaciones significativas para ello por la ausencia de registros desagregados en función de las poblaciones en condición de vulnerabilidad. Si bien estas estadísticas hubieran enriquecido el presente diagnóstico, su inaccesibilidad no obstaculizó el cumplimiento de los objetivos establecidos. Vale aclarar, que debido a la escasa información cualitativa de fuentes secundarias y las limitaciones de acceso a información cuantitativa sobre los temas específicos que aquí se tratan, el estudio presenta un carácter exploratorio.

11 Voorend, Koen y otros. 2013. Nicaragüenses en el Norte: condiciones laborales y prácticas de contratación de hombres y mujeres migrantes en la Región Huetar Norte. Organización Internacional del Trabajo, Equipo Técnico de Trabajo Decente y Oficina de países para América Central, Haití, Panamá y República Dominicana, San José.

12 Al consultar la metodología usada en la investigación, este dato es brindado por contratistas de la zona Huetar Norte mediante su participación en grupos focales.

La utilización de las distintas técnicas¹³ para la obtención de información cualitativa comprendió la realización de grupos focales con población migrante, entrevistas estructuradas y aplicación de cuestionarios semiestructurados con el personal judicial y el desarrollo de una sesión de discusión con personas expertas, tanto de instituciones públicas como de organizaciones no gubernamentales, vinculadas en su quehacer con la atención a la población migrante trabajadora.

Con el fin de delimitar el objeto de estudio y de obtener información tanto de zona rural como de zona urbana con alta presencia de población migrante, el diagnóstico se circunscribió a las siguientes jurisdicciones judiciales:

- I Circuito Judicial de San José: Juzgado Contravencional y de Menor Cuantía de Alajuelita.
- II Circuito Judicial de San José: Juzgado de Trabajo; Tribunal de Menor Cuantía y Proyecto Piloto de la Defensa Pública en materia laboral.
- II Circuito Judicial de Alajuela: Juzgado Civil y Trabajo de San Carlos; Juzgado Contravencional y Menor Cuantía de La Fortuna; Juzgado Contravencional y Menor Cuantía de Guatuso; Juzgado Contravencional y Menor Cuantía de Los Chiles; Juzgado Contravencional y Menor Cuantía de Upala; Juzgado de Menor Cuantía de San Carlos y, Tribunal del II Circuito Judicial de Alajuela.

Instrumentos de información implementados

a) Grupos Focales (población migrante):

Mediante esta técnica se logró consultar a población migrante trabajadora nicaragüense e indígena Ngöbe de Panamá, todos ellos trabajadores permanentes con diferente estatus migratorio en el país, presentándose así una primera dificultad en llegar a poblaciones con categorías migratorias tales como las y los trabajadores temporales y las y los trabajadores transfronterizos. En el caso de la población nicaragüense se llevaron a cabo dos grupos focales en la zona Huetar Norte: en San Carlos y Upala. Para su convocatoria se contó con el apoyo del Consulado de Nicaragua y del Centro de Derechos Sociales del Migrante (CENDEROS), respectivamente. El perfil de las personas trabajadoras migrantes que participaron en los grupos focales es el siguiente:

- Del total de las 17 personas consultadas, 9 son mujeres y 8 hombres, 10 son residentes, mientras que 7 están en situación migratoria irregular.
- El tiempo de residencia en Costa Rica oscila entre los 5-8 años para los que llevan menos tiempo en el país y entre 20-35 años para los que tienen más tiempo de habitar en el país.
- Lugar de residencia: Peñas Blancas (1), La Fortuna (2), Ciudad Quesada (5), Pital de San Carlos (1), Upala (8).
- Ocupación: Trabajo Doméstico (9), Trabajo Agrícola (3), Construcción (3), Agricultura y Construcción (1), Vendedor/ Comercio (1).

En cuanto al grupo focal aplicado con personas migrantes indígenas Ngöbe, se llevó a cabo en el distrito de San Marcos de Tarrazú, y se realizó en conjunto con el Centro de Orientación Indígena. Las características de la población participante fueron las siguientes:

- Del total de 14 personas originarias de Panamá, 8 son hombres y 6 son mujeres.
- Contaban con diversos estados migratorios.
- El tiempo de permanencia en el país iba desde 4 meses hasta los 25 años.
- Ocupación: Trabajo Agrícola, específicamente en el café (8) y amas de casa (6).

¹³ La aplicación de los instrumentos de recolección de información se llevó a cabo principalmente en los meses de octubre y noviembre de 2014, y posteriormente se complementó con una consulta a la población migrante trabajadora indígena de origen panameño en enero de 2015.

b) Entrevistas y aplicación de cuestionarios (personal judicial):

Esta técnica se implementó con el personal judicial, específicamente se llevó a cabo con 12 jueces y 10 técnicos judiciales con competencia en materia laboral, tanto de menor como de mayor cuantía, de juzgados especializados y mixtos del II Circuito Judicial de San José y del II Circuito Judicial de Alajuela. En el caso particular del I Circuito Judicial de San José, se seleccionó únicamente el Juzgado Contravencional y de Menor Cuantía de Alajuelita por ser esta una comunidad con alta presencia de población migrante. Adicionalmente, se entrevistó a las dos Defensoras y a la Auxiliar Judicial del Programa Piloto de la Defensa Pública del II Circuito Judicial de San José¹⁴.

Se utilizaron dos técnicas de recolección de información: la entrevista estructurada y la aplicación de un cuestionario, formulados ambos sobre la base de una serie de preguntas abiertas predefinidas que abordaron tres dimensiones particulares: percepciones, conocimientos y prácticas. Se contempló, asimismo, un espacio de recomendaciones para abordar los obstáculos y nudos críticos identificados que afectan el acceso a la justicia de las personas trabajadoras migrantes.

Debido a las limitaciones de recursos para desplazarse a todos los juzgados de la zona norte, en el II Circuito Judicial de Alajuela únicamente se procedió a realizar la aplicación del cuestionario; mientras que, en la Defensa Pública en materia laboral como en los despachos judiciales de San José, además de la aplicación del cuestionario se realizaron entrevistas. Ello incluye al Juzgado de Trabajo y al Tribunal de Trabajo, ambos del II Circuito Judicial de San José y al Juzgado Contravencional y de Menor Cuantía de Alajuelita, perteneciente al I Circuito Judicial de San José.

c) Sesión de discusión colectiva y aplicación de cuestionarios (otras instituciones y organizaciones de la sociedad civil):

Como parte de este proceso se desarrollaron dos acciones de consulta con dichas instancias:

- Sesión de discusión colectiva con la participación de representantes de las siguientes instituciones y organizaciones: Defensoría Social Laboral del Colegio de Abogados, Contraloría de Servicios del Poder Judicial de Cartago, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Consulado de Nicaragua en Costa Rica, Asociación de Trabajadoras Domésticas (ASTRADOMES), Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados (ANEP) y Centro de Derechos Sociales del Migrante (CENDEROS).
- Aplicación de un cuestionario dirigido a integrantes de la Comisión de Personas Usuarias del Poder Judicial de San Carlos, constituida por representantes de las siguientes instancias y organizaciones: Defensoría de los Habitantes, Instituto Nacional de las Mujeres, Patronato Nacional de la Infancia, Juntas de Salud, sector cooperativo, abogados litigantes, perito del Poder Judicial, representación de la sociedad civil, Contralor de Servicios del Poder Judicial y Pastoral Social.

Adicionalmente, se mantuvieron reuniones con la Subcomisión Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas del Poder Judicial y con la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de la Justicia (CONAMAJ), quienes han servido como referente institucional para la coordinación de este diagnóstico.

14 En el año 2012 da inicio el Proyecto Piloto de la Defensa Pública en materia laboral ubicada en el Edificio de los Tribunales del II Circuito Judicial de San José, bajo las directrices aprobadas en sesión No. 17-2011 por la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia. La Defensa en materia laboral brinda los servicios de asesoría y representación jurídica de personas trabajadoras pertenecientes a grupos vulnerables dentro de la relación laboral, incluyendo de manera específica en su cobertura a migrantes que no posean medios económicos suficientes para sufragar gastos de patrocinio letrado. Los servicios se prestan por regla general a casos nuevos a partir del año 2012, abarca procesos ordinarios laborales de cobro de prestaciones económicas, casos de acoso sexual y laboral, y procesos de reintegro de la persona ilegalmente separada o suspendida de su cargo.

2. Análisis de la situación del acceso a la justicia de las personas trabajadoras migrantes en el reclamo de sus derechos laborales

Con la información recabada de las consultas, entrevistas y cuestionarios aplicados al personal judicial, población trabajadora migrante e instituciones y organizaciones que brindan servicios a este sector, se ha constituido una base para analizar los puntos de coincidencia y aspectos críticos reiterados por las distintas fuentes que sean susceptibles de mostrar tendencias, prácticas y creencias generalizadas que inciden sobre el efectivo acceso a la justicia laboral de las personas migrantes trabajadoras.

Este análisis procede del abordaje de distintos aspectos del acceso a la justicia que contemplan el plano conceptual y práctico en la aplicación de políticas institucionales a lo interno del Poder Judicial, el panorama sobre la población que actualmente accede a la justicia, los obstáculos de distinta índole que impiden o inhiben este acceso y los nudos en el proceso laboral ordinario que limitan el acceso efectivo a la justicia laboral de las personas migrantes trabajadoras.

Los hallazgos de la investigación que se presentan a continuación tienen como sustento la información suministrada por el personal judicial de los despachos entrevistados, constituyendo esta la columna vertebral del diagnóstico, la cual se complementa para la identificación de los obstáculos de acceso a la justicia, con los resultados de los grupos focales realizados con población migrante trabajadora -tanto nicaragüense como indígena Ngöbe-. Por su parte, las consultas con personas clave de instituciones y organizaciones vinculadas en su quehacer con la atención de la población migrante, vienen a reforzar todos los aspectos analizados a lo largo del documento.

2.1. Conocimientos, percepciones y prácticas del personal judicial en el acceso a la justicia por parte de la población trabajadora migrante

Interesa para el diagnóstico conocer de forma directa de las funcionarias y funcionarios judiciales, cómo entienden el acceso a la justicia, los elementos que juegan un rol primordial en su concreción y la aplicación en materia laboral de la Política Institucional para el Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada¹⁵, así como de las directrices adoptadas por el Poder Judicial para facilitar el acceso a la justicia de esta población y, en particular, la implementación de las recomendaciones emanadas de la *Propuesta sobre validez de documentos de identidad para el acceso a los procesos judiciales de las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de la condición de refugiadas* (Directriz 35-2013).

Como eje central, se retoma el concepto de acceso a la justicia establecido en la Política Institucional, entendido como la posibilidad de que la persona migrante y refugiada “tenga información oportuna, sea atendida con prontitud y los resultados de las gestiones realizadas sean consecuentes con la estructura de derechos y deberes que les otorgan los instrumentos internacionales y la normativa que los ampara”.

Al momento de realizarse las entrevistas, una nueva directriz denominada “*Disposiciones para el acceso efectivo a los procesos judiciales laborales de las personas migrantes, solicitantes de la condición de refugio y refugiadas*” (Directriz No. 220-2014) de específica observancia para todos los despachos judiciales que atienden materia laboral, acababa de serles comunicada, en virtud de lo cual, es muy temprano para incorporar en este diagnóstico los hallazgos sobre su conocimiento y aplicación en la práctica por parte del personal judicial.

a) El concepto de acceso a la justicia

Al preguntarles sobre qué entienden por ‘Acceso a la Justicia’, el personal judicial la definen como una “posibilidad”, una “potestad” o un “poder” que tienen las personas, tanto de acceder al sistema de justicia, como de obtener una solución a los conflictos. Sin embargo, pocos hacen referencia a esta como un “derecho”. Si bien en algunos casos se refieren únicamente a la posibilidad de interponer una demanda y que esta se tramite, o al hecho

15 Poder Judicial de Costa Rica. 2011. Política Institucional para el Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada. Acuerdo de Corte Plena, Sesión No. 32-10 del 8 de noviembre de 2010. Poder Judicial/CONAMAJ, San José.

de poder acudir a las instancias judiciales para hacer valer los derechos, se encuentran respuestas que van más allá, considerando la posibilidad real de obtener solución a los conflictos y una justicia pronta y cumplida, en condición de igualdad y sin que existan barreras para su ejercicio.

De un primer análisis, se evidencia una estrecha relación de lo manifestado por las funcionarias y funcionarios judiciales con el artículo 41 de la Constitución Política, según el cual se establece: “Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerse justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes”.

Resulta relevante la mención que se hace de aspectos menos normativos y más cualitativos referidos al acceso a la justicia como una atención de calidad, trato amable y respeto hacia la persona usuaria. Adicionalmente, y como parte de una noción más amplia del acceso a la justicia y acorde con la Política Institucional, se señala también que este requiere de la existencia de condiciones y facilidades para un acceso efectivo de las personas en distintas condiciones sociales y económicas y para los distintos grupos sociales, así como el acceso a la información, consulta o guía a la persona usuaria y que esta no le sea denegada.

Tanto los aspectos relativos a la posibilidad de realizar las consultas y obtener información precisa y clara que permitan la adecuada comprensión de los derechos y del funcionamiento de la justicia, así como la orientación y el buen trato, son aspectos reiteradamente mencionados por las personas trabajadoras migrantes como factores clave en el acceso a la justicia. Estos son identificados, en muchos casos, como aspectos que marcan diferencias en cómo los trabajadores migrantes se sienten titulares o no de derechos, en igualdad de condiciones con las personas nacionales.

En este punto, la Defensa Pública en materia laboral apunta a que existe un acceso a la justicia que puede denominarse “formal”, dado por las disposiciones de ley contenidas en el Código de Trabajo, que da la posibilidad de interponer una demanda y accionar sin asesoría legal; y por otro lado, un acceso a la justicia “real” que significa que las personas puedan efectivamente comparecer durante todo el proceso judicial y tengan la posibilidad de que se haga justicia, con acompañamiento legal en todo el proceso hasta la ejecución de la sentencia y no limitado a la simple posibilidad de interponer una demanda. Esto no es así actualmente en el país debido a que la ley vigente no obliga a que las personas que comparecen ante una instancia judicial cuenten con asistencia letrada y el Estado solamente brinda este servicio, de manera incipiente y limitada, en el II Circuito Judicial de San José, mediante la Defensa Pública¹⁶.

La asesoría letrada gratuita para la población en situación de vulnerabilidad socioeconómica como un aspecto del acceso a la justicia, si bien es considerado por parte de la doctrina en esta materia¹⁷, no es mencionada por jueces y técnicos judiciales entrevistados cuando se les pregunta por este concepto y constituye un elemento introducido por la Defensa Pública en materia Laboral. Sin embargo, en el señalamiento de los obstáculos, la falta de asistencia técnica gratuita sí es apuntada como una limitante al acceso a la justicia por parte de las personas trabajadoras migrantes, además es señalada sistemáticamente en las recomendaciones de las personas funcionarias judiciales.

b) Aplicación efectiva de la Política Institucional y directrices sobre acceso a la justicia de población migrante en materia laboral

El personal judicial fue consultado acerca del conocimiento de políticas, directrices o acuerdos del Consejo Superior aplicables en materia laboral que faciliten el acceso a la justicia de las personas trabajadoras migrantes, en un

16 Tal y como lo señala el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD): “Al Estado le quedan reservadas unas competencias indelegables y está obligado a la puesta en marcha de un sistema de asistencia legal gratuita de mucha mayor cobertura de la actualmente prevista en la mayoría de las legislaciones (...)”. (PNUD. 2010. Manual de Políticas Públicas para el Acceso a la Justicia. P. 16.) Para el caso de Costa Rica, la entrada en vigencia en junio de 2016 de la Ley de Reforma Procesal Laboral No. 9076, viene a dotar a la Defensa Pública de una sección especializada de defensores públicos en materia laboral para atender a la población en condición de vulnerabilidad socioeconómica y proveerle de asistencia jurídica gratuita costeadada por el Estado.

17 Las Reglas de Brasilia señalan como un aspecto relevancia en el acceso a la justicia, el asesoramiento técnico-jurídico de calidad y especializado, incluso para la consulta jurídica antes del inicio de un proceso judicial e insta a las autoridades judiciales a la promoción de acciones “destinadas a garantizar la gratuidad de la asistencia técnico-jurídica de calidad a aquellas personas que se encuentran en la imposibilidad de afrontar los gastos con sus propios recursos y condiciones”.

sentido amplio, ante lo cual y en términos generales, todos los operadores de justicia hicieron referencia a los contenidos de la Directriz 35-13 sobre la *“Propuesta de validez de documentos de identidad para el acceso a los procesos judiciales de las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de la condición de refugiados”*. Sin embargo, contrasta este conocimiento generalizado con la poca mención a la Política Institucional, sus líneas de acción y disposiciones prácticas o a otras directrices sobre la calidad del servicio, que de igual manera guardan relación con el acceso a la justicia, como por ejemplo, la utilización de un lenguaje claro y sencillo con las personas usuarias, fijar los señalamientos de las audiencias y juicios dentro de un horario accesible que tome en cuenta las condiciones particulares de las personas trabajadoras o las ayudas económicas disponibles para la población en situación de vulnerabilidad.

Entre los aspectos analizados, es pertinente resaltar que el personal judicial concuerda en que contar con un estatus migratorio irregular, no tener documento de identificación o tener documentos vencidos o no válidos en el país, no es impedimento para presentar una demanda ni constituye un requisito de admisibilidad de esta. Adicionalmente los despachos judiciales señalan que se debe atender y dar trámite a las gestiones que realicen las personas extranjeras en esta condición y garantizarles el derecho a ver su expediente y a recibir comunicaciones.

Sin embargo, algunos funcionarios y funcionarias externan su preocupación en cuanto a que no en todos los despachos judiciales se cumplen las directrices, debido al *“hermetismo”* de ciertos operadores de justicia en materia laboral. Entre otras, se atribuye este hecho a que si bien estas circulares y directrices son de aplicación en todas las materias¹⁸, incluyendo la laboral, el énfasis ha sido puesto particularmente en los juzgados que atienden violencia doméstica, pensiones alimentarias, penal, contravenciones y familia, lo que puede llevar a una desaplicación parcial de las recomendaciones emitidas en las directrices.

No obstante, cabe señalar que ante la necesidad identificada, la Subcomisión de Acceso a la Justicia de Personas Migrantes y Refugiadas impulsó la reciente adopción por medio de acuerdo del Consejo Superior de las *“Disposiciones para el acceso efectivo a los procesos judiciales laborales de las personas migrantes, solicitantes de la condición de refugio y refugiadas”* (Directriz No. 220-2014), la cual, no fue objeto de la consulta con el personal judicial ya que, como se mencionó anteriormente, en el momento de las entrevistas esta acababa de ser recibida por los despachos. Es importante destacar que esta directriz, destinada a todos los despachos judiciales del país que atienden materia laboral, recomienda en su disposición inicial la aplicación en lo conducente en la jurisdicción laboral de la Directriz No. 35-13 sobre validez de los documentos de identidad para el acceso a los procesos judiciales de las personas migrantes.

En la práctica, resulta difícil monitorear si efectivamente las disposiciones establecidas en la Política Institucional y las directrices mencionadas se cumplen en todos los despachos, ya que por el mismo desconocimiento de las personas trabajadoras migrantes sobre sus derechos y la condición de vulnerabilidad en que se encuentran, es probable que esta población no acuda a otras instancias del Poder Judicial, como la Contraloría de Servicios, para plantear una queja al no respetarse sus derechos. Otro factor que puede entrar en juego es que, según indican los mismos funcionarios y funcionarias, son pocas las personas trabajadoras migrantes sin ningún documento de identidad que acuden a los Tribunales de Justicia para plantear una demanda en materia laboral, lo cual puede deberse a que esta población se siente inhibida de hacerlo ante la carencia de estos documentos.

Al respecto y en consonancia con las recomendaciones emanadas de la *“Propuesta sobre validez de documentos de identidad para personas migrantes y refugiadas frente estrados judiciales”*, el personal judicial señala diversas formas de garantizar el acceso a la justicia de personas migrantes que no porten documento de identidad. La práctica seguida en estos casos por los despachos judiciales consiste en recurrir al Consulado respectivo para corroborar la identidad o solicitar la confección de un carné consular; solicitar una declaración jurada e incluso permitir que una tercera persona acredite la identidad del demandante, o que durante el proceso, de ser necesario, se tomen las prevenciones para identificar a la persona. En otros casos, se sugiere dar un plazo para que la persona demandante aporte algún documento de identificación o se procede con cualquier identificación con foto que porte la persona.

18 Al respecto, la Directriz 35-13 establece como parte de sus recomendaciones: *“Que los operadores judiciales competentes reciban y den el trámite respectivo, en todos los casos, a las denuncias y demandas planteadas por personas migrantes, refugiadas y solicitantes de la condición de refugiados en el país, independientemente de si carecen de documentación vigente en Costa Rica que las identifique al momento de incoar su reclamo de protección”*.

En referencia a las medidas que la persona juzgadora puede aplicar para que esta población en condición migratoria irregular pueda apersonarse en un proceso, reclamar sus derechos laborales y permanecer en el país durante todo el proceso, en general se muestra un desconocimiento por parte de los jueces y juezas sobre el contenido del artículo 72 de la Ley General de Migración y Extranjería, No. 8764, adicionado a un cierto resquemor a que se utilice la vía judicial como un medio para tramitar permisos especiales de permanencia en el país. Esta norma permite a la Dirección General de Migración y Extranjería, por orden judicial o de un tribunal administrativo, otorgar permanencia provisional para que una persona migrante con estatus irregular pueda apersonarse a un proceso¹⁹, en el entendido de que la simple interposición de una demanda laboral no genera la interrupción del proceso administrativo de deportación. Para estos efectos, la Ley General de Migración y Extranjería prevé este trámite como parte de las categorías migratorias especiales que regulan situaciones que requieren, por su naturaleza, un tratamiento diferenciado, como es el caso de las personas denunciadas o testigos en procesos judiciales²⁰.

A pesar de estar recogida en las disposiciones de la *“Propuesta sobre validez de documentos de identidad para personas migrantes y refugiadas frente estrados judiciales”*²¹ (Directriz No. 35-2013), la falta de aplicación de esta prerrogativa por parte de las autoridades judiciales, es corroborada por la Dirección de Migración, quienes señalan el poco uso de este recurso en las instancias judiciales. Se trata de una medida que podría disminuir el temor a ser deportadas que tienen las personas migrantes con estatus migratorio irregular a la hora de acudir a la justicia.

c) Acercamiento de la justicia a las personas en condición de vulnerabilidad

Un aspecto explorado con el personal judicial son las acciones que podrían ser impulsadas desde los respectivos despachos judiciales para lograr una mayor cercanía de los servicios de justicia en materia laboral con las personas migrantes trabajadoras, aprovechando los recursos actuales de la institución.

En este sentido, tres grandes líneas de acción fueron apuntadas en su mayoría por los funcionarios y funcionarias judiciales: información comprensible y sencilla para orientar a las personas usuarias en cómo funciona el sistema de justicia y cómo relacionarse con ella; capacitación al personal judicial en el trato y atención adecuada hacia las personas migrantes; y, el trabajo interinstitucional para una atención más integral.

En adición a ellas, el Segundo Circuito Judicial de Alajuela hace especial mención al rol de acercamiento a la justicia que desempeña el plan piloto del Servicio Nacional de Facilitadoras y Facilitadores Judiciales (SNFJ) en la zona Huetar Norte²². Desatacan más las acciones de orientación, información sobre servicios y trámites, y promoción de derechos laborales, que la posibilidad de realizar mediaciones en esta materia, la cual no es citada, siendo esta una de las atribuciones para la cual está capacitado el facilitador y facilitadora judicial.

Este Servicio ofrecido a las comunidades de la zona desde el 2013, se conforma como auxiliar de la administración de justicia que permite la proximidad de los servicios judiciales en comunidades alejadas de los centros urbanos por cuyas condiciones de riesgo y vulnerabilidad presentan mayores dificultades en el acceso a la justicia.

Las recomendaciones que surgen de parte del personal judicial, tienden a dirigirse hacia acciones generales; sin embargo, con excepción del Servicio Nacional de Facilitadoras y Facilitadores Judiciales, se hace poca referencia a otros mecanismos para abordar la lejanía territorial de los despachos judiciales, como la realización de procesos, servicios y consultas en los territorios en que exista población migrante, con la posibilidad de utilizar para ello consultorios móviles o itinerantes, tal y como establece la Política Institucional para el Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada.

19 Ley General de Migración y Extranjería, No. 8764, artículo 72.- “Por orden judicial o de un tribunal administrativo, la Dirección General otorgará autorización de permanencia migratoria provisional a las personas extranjeras que deban apersonarse a un proceso. El plazo de vigencia de la autorización referida será determinado por el juez”. De forma complementaria, el Reglamento de Extranjería (Decreto Ejecutivo No. 37112-G) en su capítulo tercero sobre “Personas que deban apersonarse a un proceso judicial” contempla una serie de disposiciones normativas sobre el proceso y la información requerida para el trámite de dicha autorización (ver artículos 65 y siguientes).

20 Así previsto en el artículo 94, inciso 5 de la Ley General de Migración y Extranjería No. 8764.

21 Como parte de las disposiciones de la Directriz 35-13 se establece: “Que en todo caso, y sin perjuicio de que se deba dar curso al procedimiento con fundamento en alguno de los incisos anteriores, la autoridad judicial valore la pertinencia de ordenar a la Dirección General de Migración y Extranjería el otorgamiento de una autorización de permanencia migratoria provisional a las personas extranjeras que deban apersonarse al proceso en cuestión, bajo los términos del artículo 72 de la Ley General de Migración y Extranjería”.

22 Actualmente el Servicio Nacional de Facilitadoras y Facilitadores Judiciales funciona como plan piloto impulsado por CONAMAJ y la OEA en dos regiones del país: Huetar Norte y Huetar Atlántica.

Lo anterior se ve reforzado en el caso del personal judicial que considera necesario que las personas trabajadoras migrantes acudan a los despachos, momento en el que se les aplicaría todos los recursos legalmente establecidos y procedentes al alcance, en tanto acotan que el principal aspecto que está en sus manos es no negar el acceso y brindar la información necesaria oportunamente.

2.2. Trabajadores migrantes: quiénes acuden al sistema de justicia y qué reclaman

Si bien existen diferencias entre los despachos judiciales consultados, en términos generales puede afirmarse que las personas migrantes que más acuden al sistema de justicia en materia laboral son personas de origen nicaragüense que en su mayoría cuentan con un estatus migratorio regular acreditado, por disponer de una cédula de residencia o un permiso de trabajo y que llevan cierto tiempo de vivir en el país.

En este escenario es posible afirmar que el estatus migratorio marca una diferencia importante en el acceso a la justicia y en la legitimidad que sienten para reclamar sus derechos.

En tanto la mayoría de la población migrante que acude a la vía laboral en sede judicial cuenta con cédula de residencia, quienes están en condición irregular muestran un acceso relativamente menor y son muy pocos los casos que se presentan de personas extranjeras que no cuentan con documento de identidad alguno ya que, por lo general, tienen documentos pero estos se encuentran vencidos o no cuentan con permiso de trabajo pero sí con pasaporte o cédula nicaragüense o de otra nacionalidad.

En cuanto a aspectos de género, y partiendo de la información brindada durante las entrevistas a los despachos judiciales, se muestra una tendencia a que los hombres interpongan más demandas en sede judicial que las mujeres migrantes trabajadoras, situación que tiende a ser más marcada en las zonas rurales. La brecha de género puede atribuirse principalmente a dos factores: un menor empoderamiento de las mujeres y poco acceso a información sobre sus derechos, así como la falta de tiempo, en el caso particular de las mujeres migrantes trabajadoras domésticas, por las extensas jornadas de trabajo que limitan su posibilidad de realizar consultas y gestiones en los horarios de atención de las instituciones públicas, en general.

Sin embargo, los datos varían entre los despachos judiciales, como es el caso del Juzgado Contravencional y de Menor Cuantía de Alajuelita que presenta la situación contraria, al tener las mujeres migrantes una participación notablemente mayor que los hombres (de las 19 demandas laborales interpuestas por población migrante ante este despacho para el 2014, 12 de ellas tienen a una mujer migrante como la accionante).

En congruencia con los sectores económicos en que se incorporan laboralmente la mayor parte de las personas migrantes de origen nicaragüense, quienes acuden a la vía judicial en San José son en su mayoría mujeres trabajadoras domésticas y, en el caso de los hombres, peones de construcción y guardas de seguridad privada. En el caso del II Circuito Judicial de Alajuela, por las características de la zona, las personas migrantes que más recurren a la vía judicial son aquellas ocupadas en labores agrícolas y construcción en el caso de los hombres, y trabajadoras domésticas, cocineras, mucamas en el sector turismo, o en zonas como Upala, empleadas en actividades agrícolas, en el caso de las mujeres.

Tanto jueces, expertos en la materia laboral, como la Defensa Pública coinciden en señalar que son relativamente pocas las mujeres trabajadoras domésticas y los choferes de autobús que acuden a reclamar sus derechos laborales. En particular, el caso de las trabajadoras domésticas y su relativo poco acceso a la justicia laboral es un punto relevante que se señala ampliamente por diferentes fuentes consultadas en el marco de este diagnóstico.

Lo que más reclama la población trabajadora migrante son prestaciones laborales; salarios dejados de percibir ante el incumplimiento de pago del salario mínimo; pago de horas extraordinarias, vacaciones y aguinaldo. Se presentan pocas demandas relacionadas con el trabajo de personas menores de edad de 15 a 18 años o por situaciones de hostigamiento sexual o laboral. Un hallazgo importante derivado de una revisión de expedientes de asuntos laborales entrados en los despachos judiciales del Segundo Circuito Judicial de Alajuela entre los años

2009 y 2014²³, permitió identificar la importancia de las denuncias por infracciones a la ley de trabajo y previsión social que realizan tanto por la Caja Costarricense del Seguro Social como el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en esta región. Ello constituye una vía de acceso a la justicia y de protección de los derechos laborales para la población migrante que no llega a las instancias judiciales por temor o desconocimiento.

La falta de cobertura de la seguridad social y de las pólizas de riesgos del trabajo del INS, resulta ser un tema que de manera recurrente se plantean en las demandas presentadas en el caso de las personas trabajadoras migrantes. Si bien el artículo 201 del Código de Trabajo declara como “obligatorio, universal y forzoso” para la persona empleadora asegurar contra los riesgos del trabajo en todas las actividades laborales, los trabajadores migrantes -principalmente aquellos en condición irregular- señalan con frecuencia el incumplimiento de este derecho. Por su parte, la falta de cobertura de la seguridad social está asociada en muchos sentidos con el estatus migratorio irregular, en tanto las disposiciones normativas para acceder al seguro social requieren que la persona migrante cuente con cédula de residencia, permiso de trabajo o que el primero se encuentre en proceso de trámite.

En razón de la cuantía de las demandas laborales presentadas por la población trabajadora migrante, la mayor cantidad de casos se tramitan en los juzgados y tribunales de menor cuantía que conocen procesos ordinarios de trabajo cuyo monto no excede de los tres millones de colones. Esta información es corroborada por los juzgados de mayor cuantía, como es el caso del Juzgado de Trabajo (Electrónico) del II Circuito Judicial de San José, en el que solo el 2% del total de los casos activos tienen como parte actora a una persona trabajadora migrante.

Por otro lado, un fenómeno corroborado en el caso del Juzgado Contravencional y de Menor Cuantía de Alajuelita, es la poca cantidad de casos en materia laboral que esta instancia tramita con respecto a otras materias. Según datos aportados en la entrevista a este Juzgado, del total del circulante solo un 3% corresponde a materia laboral. Asimismo, el personal judicial de este despacho advierte la poca afluencia de personas trabajadoras migrantes, siendo esta una comunidad caracterizada por contar con gran población de origen extranjero, principalmente nicaragüenses en condiciones de vulnerabilidad socioeconómica. Al respecto, este despacho señala que a noviembre de 2014 se habían recibido 45 demandas laborales de las cuales, menos de la mitad -19 de ellas- fueron interpuestas por personas migrantes. Un factor a considerar es la posibilidad que tiene la persona trabajadora de interponer su demanda laboral en la jurisdicción correspondiente a su lugar de trabajo, la cual no necesariamente corresponde con su lugar de residencia.

Igual situación se presenta en los Juzgados Contravencionales y de Menor Cuantía de Guatuso, Upala y Los Chiles, en los que del total de expedientes de asuntos laborales entrados en los despachos judiciales durante el periodo 2009-2014, alrededor de un 10% tienen como parte actora a una persona migrante²⁴. Ello se atribuye a la cultura de no denuncia imperante en la zona fronteriza, según indican el personal judicial.

Es importante destacar que la información aportada por los despachos judiciales no ha podido ser contrastada, debido a la ausencia de datos estadísticos desagregados por nacionalidad que permitan identificar con exactitud del total de casos entrados en materia laboral en las instancias judiciales consultadas, cuántos corresponden a personas extranjeras con el detalle de sexo y ocupación, el tipo de casos entrados para los procesos ordinarios del sector privado (prestaciones laborales, despido discriminatorio, trabajadora embarazada o en periodo de lactancia, despido de persona menor de edad, hostigamiento sexual, hostigamiento laboral e infracciones a las leyes laborales y de seguridad social), así como, los casos terminados por motivo de sentencia, deserción, archivo provisional, desestimiento, arreglo extrajudicial, conciliación o prescripción.

Caso aparte, información recolectada de entrevistas permite afirmar que las personas migrantes indígenas Ngöbes no acceden prácticamente a la justicia en sede judicial y quienes lo hacen son aquellos trabajadores permanentes que se desempeñan en labores agrícolas durante todo el año en las fincas cafetaleras, no así trabajadores móviles temporales quienes llegan a las fincas específicamente para el periodo de recolecta del café. En temas de género, existe una invisibilización del trabajo de las mujeres en la zafra de este grano, no existe ningún reconocimiento a la titularidad de sus derechos laborales. Ello se debe a que su participación en actividades agrícolas se da en apoyo al

23 Información sistematizada por Ruth Murillo, de la Administración del II Circuito Judicial de Alajuela con base en la revisión de expedientes de asuntos laborales entrados en los Despachos Judiciales de este Circuito entre los años 2009 y 2014.

24 Ídem.

hombre/esposo, específicamente en la recolecta del café sin recibir retribución económica alguna ya que el pago de las cajuelas se hace de forma íntegra a los hombres y son ellos, además, quienes negocian con los empleadores y deciden en qué fincas van a trabajar.

Para esta población el principal escollo a resolver es la determinación de la relación laboral con la persona empleadora, situación que ha sido abordada tanto por autoridades administrativas como judiciales. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social mediante oficio DAJ-AE-37-0719 de enero 2007 considera que la contratación de personal para recolectar café configura un contrato de temporada en la que media relación laboral entre las personas recolectoras y los productores, obligándose estos últimos a cumplir con todos los deberes patronales. Ello implica garantizar a la parte trabajadora el goce del salario mínimo, limitaciones en la jornada de trabajo, disfrute de días feriados, día de descanso semanal, pago del aguinaldo, disfrute de vacaciones remuneradas, derecho a estar cubierto por una póliza del Instituto Nacional de Seguros y estar asegurado en la Caja Costarricense del Seguro Social, así como el reconocimiento del preaviso y cesantía, calculado sobre la base de los salarios percibidos en las temporadas laboradas.

Resoluciones de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia²⁵ confirman lo anterior y ahondan en los elementos que determinan la existencia de la relación laboral: la prestación personal del servicio, el salario y la subordinación de la persona trabajadora a la empleadora. Este último elemento es considerado por la doctrina como característico de la contratación laboral. Se determina que en el caso de los trabajos de temporada, las obligaciones de las partes no se extinguen al final de la temporada sin responsabilidad para estas, sino que se entiende como una modalidad de empleo por temporadas a plazo indefinido cuya particularidad es que su continuidad se ve suspendida al concluir la temporada que la originó, volviendo a reanudarse en la nueva temporada de cosecha.

2.3. Obstáculos de la población migrante trabajadora en el acceso a la justicia

Existe un reconocimiento generalizado en todos los grupos consultados respecto de que sí existen obstáculos para el acceso a la justicia de las personas trabajadoras migrantes, aunque se señala que, en algunos casos, estos obstáculos también afectan a toda la población que se encuentra en condición de vulnerabilidad y que tiene poca preparación académica.

Gran parte del personal judicial considera que no existen obstáculos institucionales como tales, ya que no se dan motivos por los cuales no se reciba una demanda de una persona trabajadora migrante indocumentada o con estatus migratorio irregular. En general, señalan que el principal obstáculo es la falta de información y el desconocimiento que tiene esta población sobre la normativa laboral y la posibilidad de hacer valer sus derechos como cualquier persona.

Al factor mencionado de la falta de información y el desconocimiento, tanto el temor que tiene la persona trabajadora migrante de ser deportada, de demandar a su patrono y perder su trabajo o de no contar con recomendaciones laborales, aunado a los costos económicos y de tiempo para realizar gestiones y mantenerse en el proceso judicial, constituyen los principales obstáculos reconocidos ampliamente por todos los grupos de actores clave consultados para la elaboración del diagnóstico.

Sin embargo, al ahondar en el análisis de la información recolectada, también se evidencia que los obstáculos al acceso a la justicia son percibidos de forma distinta entre el personal judicial y las personas migrantes consultadas, alegando estos últimos otros elementos que les hace desconfiar del sistema de justicia, como la intimidación que supone enfrentarse a un juicio y a su patrono, y la mala atención que algunas veces reciben al acceder a las instancias judiciales en virtud de su poca preparación y de su nacionalidad. A ello se suman creencias tales como que no tienen los mismos derechos frente a la justicia que las personas nacionales, que no van a ser escuchados o de que llevan las de perder en los procesos.

Al contrastar la situación particular de los trabajadores migrantes nicaragüenses con la población indígena Ngöbe, se revelan importantes puntos de encuentro en cuanto a: la desconfianza en el sistema de justicia; la lentitud de

²⁵ Al respecto se puede ver la resolución 2014-000146 del 12 de febrero del 2014 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.

los procesos; temor a ser despedidos sin posibilidad de obtener cartas de recomendación y de encontrar otro trabajo en la zona; la falta de información, orientación sobre a qué derechos tienen y qué les corresponde; y, la creencia de que necesitan contar con documentos válidos en Costa Rica para que los casos prosperen. Sin embargo, existen para esta última población dos aspectos de fuerte incidencia en el acceso a la justicia que no se dan con la población migrante en general: las limitaciones del idioma y las barreras culturales. Estas se expresan por una parte en la falta de sensibilización y el desconocimiento en las instituciones públicas sobre las especificidades del pueblo indígena Ngöbe, y, por otro lado, en la percepción de un aparato judicial que dista mucho de las propias prácticas y tradiciones de esta población para la resolución de conflictos.

A continuación, se desarrollan en detalle los principales obstáculos que condicionan el efectivo acceso de la población trabajadora migrante a la justicia laboral en sede judicial.

a) La falta de información y el desconocimiento sobre sus derechos y cómo exigirlos en la vía judicial

El principal obstáculo en el que coinciden todas las personas entrevistadas –tanto personal judicial, expertos y trabajadores migrantes–, es la falta de información y el desconocimiento de las personas trabajadoras migrantes sobre los derechos laborales, el proceso laboral, los recursos y servicios judiciales disponibles y la posibilidad de acudir a los Tribunales de Justicia para reclamar el cumplimiento de estos, independientemente de su estatus migratorio.

“Hay gente que no sabe que tiene ningún derecho, ni lo qué les toca, trabajan por lo que reciben de pago semanal. Hay gente que no sabe que tiene más derechos que a recibir salario, la gran mayoría no sabe que existen derechos como el aguinaldo o vacaciones, y depende de lo que les digan los patronos. Hay otra parte de los trabajadores que sí sabe que tiene derechos pero por no enfrentar todos estos problemas no lo hacen”. (Trabajador migrante indígena Ngöbe, grupo focal de Tarrazú).

Para las personas trabajadoras migrantes, la desinformación y la falta de fuentes en las que puedan obtener información confiable, constituye un aspecto fundamental, ya que muchos indican que no reclaman por no saber a qué tienen derecho, dónde acudir para asesorarse u orientarse y cómo proceder en un caso determinado.

Particularmente, en el caso las personas migrantes Ngöbes una barrera adicional al acceso a la información lo constituye el lenguaje. Muchos de entre ellos no hablan español lo que dificulta que realicen consultas o gestiones ante la institucionalidad pública sin el apoyo de un intérprete, redundando en un limitado acceso tanto a la vía administrativa como la judicial. El rol de información, asesoría y acompañamiento es generalmente asumido por organizaciones sociales indígenas, por cuanto su presencia en las comunidades es fundamental para esta población y condiciona a la existencia de estos recursos su efectivo acceso a la justicia ya que las personas indígenas Ngöbes no acuden directamente a la institucionalidad. Esta situación se agudiza en el caso de las mujeres indígenas Ngöbes, quienes tienden a hablar menos el idioma español y son las últimas en documentarse en el país.

“Yo trabajo de agricultor y tengo un patrón que a veces yo hablo con él, porque cada año me paga algo de aguinaldo porque él me dice que trabajo 9 meses, yo trabajo ahí completo y él me resta 3 meses. Yo pregunto vacaciones, él me dijo que una semana. Yo no sé los derechos laborales como es, yo no lo sé, el patrón es el que me dice”. (Trabajador migrante indígena Ngöbe, grupo focal de Tarrazú).

En términos generales, la información que maneja esta población sobre los aspectos laborales deriva de consultas que realizan a otros compañeros de trabajo y líderes de la comunidad que participan activamente en la defensa de los derechos de la población migrante, o se retroalimentan de la experiencia de otras personas que han pasado por situaciones similares.

“Yo siempre he creído que los derechos han existido, pero yo a veces le contaba al compañero de la Fundación de Orientación Indígena y me decía cómo funcionaban los derechos aquí, cuánto me tienen que pagar, y aunque no le paguen a uno todo busca de arreglar con el patrono. ...Yo tenía temor porque no tenía documentos”. (Trabajador migrante indígena Ngöbe, grupo focal de Tarrazú).

Esto último pesa mucho en la toma de decisiones y en muchos casos constituye la fuente de información más importante. Lo que otras personas les digan y las creencias y percepciones sobre el sistema de justicia que son transmitidas entre pares, les alientan o les inhiben de entablar su propio proceso en la vía judicial; caso contrario, si alguien demanda y no le va bien entonces piensan que no vale la pena acudir a los Tribunales de Justicia

y desisten de acceder, manejando en muchos casos información errada e incompleta. Por ejemplo, durante los grupos focales, las personas trabajadoras migrantes nicaragüenses mencionaron erróneamente que en caso de lograrse un arreglo económico con la persona empleadora, el Ministerio de Trabajo les retiene un porcentaje importante de estos recursos, que pasa a manos del Estado; que necesitan tener un abogado para poder interponer una demanda laboral y accionar en el sistema de justicia; que sin un estatus migratorio regular no se puede acudir a los Tribunales de Justicia porque no les van a atender; o que la duración de los procesos es parte de que el patrono esté dando largas al mismo, o ejerciendo alguna influencia para que con el pasar de los meses se archive el expediente. Son pocos los casos en los que opinan que la vía judicial es una opción viable y confiable.

“Si se reclama, sí se encuentran puertas abiertas. Lo que hay son miedos infundados, hay gente que le mete miedo a uno y hay mucha desinformación. Nos terminamos creyendo todos los comentarios”. (Trabajadora migrante, grupo focal de Upala).

Para abordar esta situación se requiere no solo generar información pertinente que responda a las principales dudas de esta población, mediada culturalmente y hacerla accesible, sino también incidir en los mitos y creencias que por sí mismos constituyen una importante barrera para el acceso a la justicia.

b) Estatus migratorio irregular y el temor de acudir a los Tribunales de Justicia

La falta de un estatus migratorio regular en el país, es mencionada de forma recurrente por las personas entrevistadas como uno de los obstáculos que más influye en la persona trabajadora migrante a la hora de plantearse acudir a los estados judiciales. Conlleva por un lado, a la creencia de parte de esta población de que por no tener un estatus migratorio regular no pueden acceder a la justicia y, por otro lado, el miedo a ser deportados, esto último es particularmente sensible para la población de origen nicaragüense. Ello comporta una marcada sensación de no tener derechos o de no tener los mismos derechos que las personas nacionales y, por ende, de inseguridad jurídica. Esta sensación se traduce en temor, factor determinante por el cual esta población no acude a los Tribunales de Justicia, incluso llega a inhibir a las personas trabajadoras migrantes de hacer consultas o buscar información.

“(…)y me llamó la muchacha que ya no me necesitaban que fuera a traer mis cosas y ya, y me sacaron sin derecho a nada, fui a traer mis cosas y yo ya no quise (demandar), porque es una pérdida de tiempo y para lo que nosotros ganamos, ahí que se pierda eso. Tal vez no te vas a ganar lo que pierdes haciendo las vueltas, entonces busco otro trabajo. No tenía papeles y además vivimos largo. Nos da miedo porque si llegamos (a los Tribunales de Justicia) no tenemos ni pasaporte ni nada y entonces mejor nos quedamos sin eso”. (Trabajadora migrante, Grupo Focal de Ciudad Quesada).

En este sentido, la persona trabajadora migrante que no cuenta con permiso de trabajo ni cédula de residencia en el país y que se encuentra en un estado migratorio irregular, no sólo es aquella que sufre mayor vulnerabilidad frente a situaciones de incumplimiento de la ley laboral, sino que experimenta mayor desprotección jurídica y menor acceso a la justicia. Tal y como lo remarcan las propias personas migrantes trabajadoras, el no tener un estatus migratorio regular en el país es el punto más débil, ya que toda la relación laboral a partir de ahí se desarrolla en la informalidad. La falta de esta documentación hace que las personas trabajadoras sientan que no tienen respaldo para exigir sus derechos, y genera un gran temor a ser deportadas en caso de exponer su situación o reclamar sus derechos ante las autoridades, tanto administrativas como judiciales.

“Yo pienso que mucha población migrante, estoy hablando del extranjero, no asisten a los tribunales de justicia por miedo, no denuncian, se quedan callados y prefieren ignorar el problema y buscar otro trabajo si ese es el problema. Mi opinión es que mucha población nicaragüense también no asiste por el mismo motivo, el miedo. Miedo a la deportación y también porque ya ha pasado que no se brinda la ayuda necesaria. Muchas personas ya han forjado su vida acá, mis pensamientos de vida son para vivir aquí, también mis estudios y mi desempeño en lo que quiero hacer, entonces una deportación no sería como que muy grato”. (Trabajador migrante, Grupo Focal de Upala).

“Yo doy el caso por perdido, porque yo voy y pierdo tiempo, si estoy en otro trabajo sufro yo y sufren mis hijos, y uno intenta llegar a un acuerdo con el patrón, pero yo no le recomiendo a nadie ir (a los Tribunales de Justicia). La parte débil de nosotros es los documentos porque uno no tiene con qué respaldarse. En los trabajos no se tiene los documentos del trabajo, porque como no estamos en regla tampoco tenemos nada que diga que trabajamos para ellos”. (Trabajador migrante, grupo focal de Ciudad Quesada).

El caso de los trabajadores migrantes nicaragüenses está marcado por experimentar permanentemente el **temor** de ser detectados por las autoridades, a las que asocian con una inminente deportación. Se sienten intimidados por el sistema de justicia ya que muchos desconocen que iniciar un proceso no conlleva ser juzgados por las

autoridades para ser deportados, a lo que se suma el miedo a exponerse dentro de un juicio, ante la figura del juez o jueza y de la persona empleadora. Sobre este punto, la población migrante aduce que las leyes que están para protegerles, les perjudican, misma sensación que desarrollan con el sistema de justicia.

Ello no es sentido así por las personas indígenas Ngöbes, quienes si bien consideran que es necesario contar con documentos válidos en Costa Rica para acudir a las instituciones y a la justicia, no tienen miedo a ser deportados cuando se encuentran en situación migratoria irregular ya que, según reportan, eso no sucede. La mayoría de esta población tiene salvoconductos, pero señalan que este documento no les es reconocido por los funcionarios y funcionarias de las instituciones públicas. Si bien pueden interponer una demanda laboral sin documentos, la mayor parte de las personas indígenas Ngöbes consultadas no lo tienen claro y dicen que si bien años atrás en las instituciones los atendían sin ningún requisito, ahora les están solicitando la documentación válida en el país.

“En un gran porcentaje el nicaragüense como que involucrarse en asuntos de justicia es algo prohibido, por esa parte del temor por ser nicaragüense, el enfrentarse ante un juez, ante un patrono, el dinero y son todas esas cosas que maneja psicológicamente a la persona y entonces, mejor dejarlo así”. (Trabajador Migrante, Grupo Focal de Upala).

“Fui a poner el caso en el Ministerio de Trabajo y me pidieron documentos, por ejemplo y por yo no tener esos papeles se atrasó el proceso. Ahora tengo que ir a Panamá para sacar el pasaporte o algo para seguir con el caso en el Ministerio de Trabajo. Con documentos me siento que me tienen que atender”. (Trabajador migrante indígena Ngöbe, grupo focal de Tarrazú).

“En un principio, los primeros dos años de trabajar no sabía cuál era el salario justo, si se pagaban aguinaldo, yo no sabía si la hora extra se pagaba, pero yo lo trabajaba por trabajar porque yo lo ocupaba. De un tiempo para acá hemos recibido capacitaciones, ahora yo sé cuánto es el aguinaldo que me toca a mí, cuánto es el salario justo, cómo se me tiene que pagar la hora extra, que en mi caso he trabajado muchas horas extra y yo las he cobrado como si fuera horario normal... Yo por ir, yo si quiero podría ir a consultar y pedir la renuncia pero el punto débil mío es el documento. En mi caso me he ido aguantando y aguantando e incluso no he ido a consultar, pero yo sé cuánto me toca de aguinaldo, yo eso lo sé”. (Trabajador migrante indígena Ngöbe, grupo focal de Tarrazú).

Tanto las personas trabajadoras migrantes nicaragüenses como las indígenas Ngöbe son enfáticas al señalar que si se acude a los Tribunales de Justicia temen un despido. Para las personas indígenas Ngöbes quedarse sin trabajo conlleva asimismo quedarse sin un lugar para vivir, ya que habitan en su gran mayoría en las mismas fincas en las que trabajan, quedando así desprotegida toda la familia. Esta es una de las razones más aducidas por esta población para no reclamar sus derechos laborales.

“La burocracia que se lleva cuando hay un tema de despido, no sólo no tiene trabajo, sino que vive en las fincas, entonces también se queda sin lugar donde vivir, y eso va llevando tiempo para solucionar. Los compañeros, necesitan resolver estos aspectos, porque necesitan comer y un lugar donde vivir, y no puede estar esperando que se resuelva su situación. Viendo todo eso, los que están trabajando se ‘conservan’ frente a esta situación, pero al salir despedidos les va a pasar lo mismo. Si hay alguna eficacia en resolver algún caso, los demás van a ver eso y van a reclamar más y tener más confianza, pero como no se resuelven, la mayoría temen que les pasen igual”. (Trabajador migrante indígena Ngöbe, grupo focal de San Marcos de Tarrazú).

“No es que los compañeros que salen despedidos no busquen información, sí lo hacen. La barrera que hay es que no se les atiende el caso rápido sino que les dan largas. Si yo estoy en una finca trabajando y reclamo los derechos, entonces ¿cuál es la parte que lleva las de perder? La casa es de él y yo tengo que salir de ahí, entonces ahí empiezan todo lo que son las amenazas y el trabajador debe ver si acude al Ministerio de Trabajo, pero yo ocupo ubicarme en otra parte. Una amenaza que tienen los caficultores de aquí es que si usted me lleva al Ministerio, yo le voy a informar a todos los patronos para que a usted no le den trabajo, y ellos lo cumplen”. (Trabajador migrante indígena Ngöbe, grupo focal de San Marcos de Tarrazú).

Dadas las características de movilidad de esta población, el tipo de trabajo que realizan y las zonas geográficas en las que mayoritariamente se concentra el desarrollo de su actividad laboral, las cartas de recomendación constituyen un elemento de vital importancia, ya que sin ellas no pueden conseguir ningún trabajo o disminuyen considerablemente sus posibilidades. Esta situación y el temor que infunde es uno de los aspectos más resaltados por los grupos de trabajadores consultados.

“También si uno va y demanda a un patrón, cuando uno va a buscar trabajo, no le dan recomendación, más si se conocen entre ellos, porque primero le piden cartas de recomendación a uno, entonces uno por miedo a que quizás a uno no lo recomiendan a uno, me evito tantas vueltas, porque eso va para largo. Uno queda con ficha roja con lo de las recomendación del patrón. Son tantas los motivos que hay para no ir a los Tribunales que uno se queda pensando primero”. (Trabajador migrante, Grupo Focal de Ciudad Quesada)

Es por ello que prefieren **llegar a un arreglo con la persona empleadora antes que acudir a los Tribunales de Justicia, o prefieren buscar otro trabajo y dar el caso por perdido** antes que entablar una demanda laboral. En este contexto, no reclaman los extremos laborales aunque sepan que tienen derecho a estos, en aras de no perder su trabajo. Plantear una demanda no es visto como una opción viable o beneficiosa; optan por conversar con el empleador a fin de lograr un acuerdo en el que se reconozca el pago de estos derechos y si esto no se logra, se inclinan por dejar las cosas así y buscar otras opciones laborales. En los grupos focales se ha remarcado que esto ha llevado a “mal acostumbrar” a las personas empleadoras, quienes toman ventaja de la inacción de los trabajadores migrantes para no reconocerles sus extremos laborales.

“Si llegamos a un acuerdo, el patrón le paga a uno lo que quiere y como quiere. Le dice a uno: ‘le doy tanto y no le doy más, o se los doy a pagos de polaco porque la ley no me puede exigir a mi pagarle todo de un solo’ ¿Qué haría uno? O agarra lo que le ofrecen o lo deja y que le paguen como polaco, ahí uno tiene las de perder. Uno dice en ese caso, voy a los Tribunales y no me van a dar nada, eso lleva años para que le resuelvan. Si uno busca una conciliación en el MTSS, le van a decir que acepte lo que le da el patrono porque siempre le van a dar la razón al patrón por ser del país y uno como residente o como inmigrante es el que tiene las de perder, porque ¿quién le ayuda al migrante?”. (Trabajadora migrante, Grupo Focal de Ciudad Quesada).

c) Limitaciones de tipo económico y de tiempo

En general, los **aspectos económicos** pesan mucho en la decisión de la persona migrante para acudir o no a los Tribunales de Justicia. Los costos que conlleva el traslado hasta los juzgados: la comida, los permisos y el tiempo, constituyen factores que hacen desistir a muchas personas trabajadoras migrantes de interponer o continuar con los procesos. Ello está muy relacionado también con otros factores menos señalados como por ejemplo, la lentitud de los procesos y en las zonas rurales, con la lejanía de los Tribunales de Justicia y en muchos casos se ve marcada por la necesidad del trabajador de encontrar un nuevo trabajo.

En esto coinciden las funcionarias y funcionarios judiciales. A pesar de que los servicios son gratuitos, son conscientes del costo que representa para las poblaciones de bajos recursos estas gestiones, con independencia de su nacionalidad, en tanto son personas que por lo general reciben el salario mínimo o incluso menos. Esta situación se torna más importante en las zonas rurales, en las cuales las personas trabajadoras viven y laboran en zonas alejadas de los juzgados, sumado a las deficiencias en el servicio de transporte público en esas localidades.

“En general para que se le resuelva eso tiene que estar insistiendo y el transporte de donde vive la persona afectada al juzgado tal vez no es muy barato y si no tiene empleo ¿cómo se va a transportar? Entonces ahí se desiste la demanda”. (Trabajadora migrante, Grupo Focal de Upala).

Es necesario enfatizar que como una medida para garantizar el acceso a la administración de justicia, las Administraciones Regionales prestan ayudas económicas para apoyar a las personas usuarias que lo requieran, las cuales pueden ser solicitadas, en este caso por las personas migrantes trabajadoras, cuando necesitan realizar diligencias ante los Tribunales de Justicia. Sin embargo, para facilitar el acceso a este fondo de asistencia económica es necesario que las personas migrantes conozcan de este auxilio y que el personal judicial promueva esta información entre las personas en condición de pobreza que lo necesiten.

d) Ausencia de asesoría legal gratuita

De forma generalizada, la población migrante considera que el **principal apoyo que pueden recibir cuando llegan a los Juzgados es la representación letrada**, ya que por razones económicas no pueden contratar esta asesoría y ello denota el desequilibrio existente y la intimidación que les produce enfrentarse en el proceso a la persona empleadora, que por lo general cuenta con posibilidades de contratar a un profesional en derecho.

Si bien el proceso laboral es de libre representación y no exige patrocinio letrado, la falta de asesoría legal supone para la persona trabajadora migrante de escasos recursos, una limitación importante en todas las fases del proceso laboral ordinario. Ello constituye un obstáculo para que las personas más desprotegidas accedan a la tutela judicial efectiva en condiciones de igualdad.

Sin embargo, la próxima entrada en vigencia de la Ley de Reforma Procesal Laboral (No. 9076) propicia cambios en este sentido, establece el beneficio de la justicia gratuita y el funcionamiento de una sección especializada

en materia laboral en la Defensa Pública del Poder Judicial. Con ello se otorga a las personas trabajadoras que acrediten insuficiencia de recursos para litigar, el derecho a contar con asistencia legal gratuita.

Actualmente, el Proyecto Piloto de la Defensa Pública en materia laboral que funciona en el II Circuito Judicial de San José, cumple no solo con el rol de asesorar y acompañar en el proceso a las personas trabajadoras en condición de vulnerabilidad, sino que facilita información para una mejor comprensión de las actuaciones judiciales y su consiguiente preparación, por ejemplo, explican a las personas usuarias qué es lo que procede hacer en cada momento procesal y cómo hacerlo. El apoyo recibido bajo este rol de facilitador de información no deja de ser un gran logro del Proyecto Piloto.

e) Desconfianza en el sistema de judicial

La **desconfianza en el sistema judicial** es referida por el personal judicial como el resultado de varios factores ya mencionados, entre los que se cuentan el temor de acudir a las instancias judiciales por falta de documentación que acredite su estatus migratorio regular, y la falta de información y desconocimiento sobre sus derechos.

Otro factor fuertemente denotado por el personal judicial entrevistado respecto a la desconfianza, guarda relación con el cálculo que realizan las funcionarias y funcionarios del Ministerio de Trabajo en la estimación de derechos que llevan a cabo. Por lo general, las personas trabajadoras migrantes desconocen que dichos cálculos corresponden a una estimación sujeta a ser demostrada en sede judicial, en virtud de lo cual a menudo se presentan diferencias con lo que efectivamente llega a recibir la parte trabajadora en una conciliación o en una sentencia que le sea favorable, causando una sensación de engaño a la persona migrante trabajadora.

Adicionado a los factores ya señalados, la población trabajadora migrante mantiene la percepción de que acceder al sistema de justicia no les trae beneficios, y la mala atención y la falta de apoyo que reciben de parte del personal/ en distintos ámbitos cuando van a realizar consultas o gestiones, son aspectos que cobran especial relevancia para estas personas. Sostienen que en muchos casos no los reciben bien cuando se presentan a las instituciones públicas a demandar sus derechos y consideran que existe un trato diferenciado hacia la persona migrante y, en particular, hacia aquellos trabajadores de origen nicaragüense, al que consideran poco educado e ignorante. Creen que el funcionariado de las instituciones públicas en general les “molesta” tener que atenderles y de ahí se deriva que no se tomen el tiempo para explicarles los pasos del proceso y la falta de ayuda para completar información o cumplir con los requisitos necesarios para realizar determinados trámites.

Ello genera mucha **desconfianza entre la población migrante** en cuanto a los servicios públicos: piensan que deben informarse y conocer bien sus derechos antes de ir a las instituciones, para poder incluso defenderse frente a los mismos empleados públicos que no quieren darles una buena atención, o que les brindan información inexacta o incompleta.

“Maltrato en las instituciones públicas, es cierto que no somos estudiados los nicaragüenses, pero no les gusta que lleguemos y no nos dan ayuda”. (Trabajador migrante, grupo focal de Ciudad Quesada).

“Con los nicaragüenses no perdamos tiempo, que se vayan a Nicaragua a defender sus derechos”. (Trabajador migrante, grupo focal de Ciudad Quesada)

“A uno le da confianza (en el Sistema de Justicia) como a uno lo reciban y como lo traten. Si uno está informado uno sabe a lo que va, entonces tiene más confianza en uno para poder defender sus derechos y que no le digan cosas que no son para que uno se eche para atrás y no haga nada”. (Trabajador migrante, grupo focal de Ciudad Quesada).

Si bien la calidad de la atención no debe ser un impedimento para el acceso a la justicia, se debe considerar la prohibición que tiene el personal judicial de brindar asesoría a las personas usuarias de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo cual podría repercutir eventualmente en la información y orientación que reciben las personas trabajadoras migrantes en los estrados judiciales. A ello debe sumársele la falta de una asesoría legal gratuita como servicio generalizado en todo el país. Estos dos factores muestran un vacío en cuanto a los pocos recursos que pueden tener las personas trabajadoras migrantes a la hora de realizar sus consultas y trámites, presentar una demanda o participar de un proceso laboral.

2.4. Nudos críticos del acceso a la justicia en las distintas etapas del proceso laboral

El pleno goce del derecho de acceso a la justicia implica que el Estado provea y ponga a disposición de las personas recursos judiciales efectivos, tendientes a garantizar los derechos laborales. Para su concreción, se requiere además una asistencia judicial que garantice un debido proceso por la vía de la igualdad de las partes en el ejercicio de sus derechos; la dotación de condiciones mínimas que permitan al usuario informarse y comprender el alcance de sus derechos, así como promover su participación y su capacidad de discernimiento jurídico sobre el proceso y las actuaciones judiciales. En estos ámbitos, se identifican tres momentos críticos que afectan el acceso efectivo a la justicia para personas trabajadoras migrantes: la interposición de la demanda; la conciliación y la fase demostrativa; y la ejecución de la sentencia.

a) La interposición de la demanda. En este punto, la persona trabajadora migrante que se presenta sin contar con asistencia legal, enfrenta tres situaciones concretas que condicionan el resto del proceso: definir con claridad sus pretensiones; contar con la prueba necesaria y testigos idóneos; y la identificación clara de quién es la persona empleadora y por ende la persona o personas a ser demandadas.

Ante la dificultad de no saber cómo plantear una demanda y al no contar con asistencia letrada gratuita, son pocas las opciones que tiene esta población de contar con algún tipo de apoyo, ya que por disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial el personal tiene prohibición de asesorar a las personas usuarias sobre el proceso²⁶. Por lo general, la persona trabajadora migrante llega a los Tribunales de Justicia a interponer una demanda laboral basada solamente en la estimación de derechos que le proporciona el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, sin que sepan qué pedir ni cómo establecer las pretensiones, lo que se traduce en demandas escuetas que no profundizan en la relación de hechos y que por lo general carecen de prueba. La población migrante desconoce la importancia de la prueba y de la posibilidad de aportar testigos, lo cual les expone a que la demanda sea declarada sin lugar porque no se logran comprobar los extremos reclamados a la persona empleadora. La prueba testimonial, que resulta clave en estos procesos, puede ofrecerse cuando se presenta la demanda o se contestan excepciones. De no hacerse en los momentos procesales oportunos o en los plazos establecidos por la ley, la prueba testimonial ya no es aceptada. Sin embargo, muchas personas trabajadoras lo desconocen y cuando les notifican alguna excepción, no saben de qué se trata ni qué deben hacer.

El solo hecho de poder interponer la demanda y que a esta se le dé trámite, no es suficiente para las personas trabajadoras migrantes en condición de vulnerabilidad socioeconómica. Los obstáculos persisten a lo largo del proceso, tal y como se ha mencionado, por ello, la orientación y la asesoría legal gratuita con la que puedan contar desde el principio del proceso, constituyen una oportunidad para encauzar y dar sustento adecuado a esa demanda y le da asimismo a la persona juzgadora todos los elementos de juicio para fallar la causa. Para estas también resulta complejo celebrar un juicio en el cual la parte trabajadora no tiene representación letrada, en tanto no que pueden asesorar a la persona usuaria, pese a identificarle un gran desconocimiento sobre cómo conducirse durante el proceso.

La comprensión de las actuaciones judiciales y de los aspectos relevantes de su intervención en el proceso, constituye otro vacío en los casos donde no cuentan con representación letrada. La entrega oportuna de información en términos claros y sencillos, que pueda ser comprendida por las personas migrantes trabajadoras en situación de vulnerabilidad socioeconómica, debiera garantizarse desde el inicio del proceso hasta la ejecución de la sentencia.

La identificación del patrono supone otro punto crítico, sobre todo, para aquellos trabajadores de zona rural que son reclutados por intermediarios o “contratistas”, quienes desconocen para quién trabajan y en la mayor parte de los casos no tienen bien identificado al representante legal de la empresa. Si bien el Código de Trabajo en su

²⁶ La prohibición del funcionariado judicial de asesorar a las personas usuarias, se desprende de los incisos 2 y 7 contenidos en el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Según estos, se prohíbe a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial: “facilitar o coadyuvar, en cualquier forma, para que personas no autorizadas por la ley ejerzan la abogacía, o suministrarles a estos datos o consejos, mostrarles expedientes, documentos u otras piezas” e “interesarse indebidamente y de cualquier modo, en asuntos pendientes ante los tribunales, o externar su parecer sobre ellos”.

artículo 461²⁷ no establece como necesario que la persona trabajadora conozca quién es su patrono para interponer la demanda laboral, la dificultad de identificar a la parte demandada y su localización, genera importantes atrasos en la tramitación del expediente.

b) Conciliación y fase demostrativa. La audiencia de conciliación y el juicio también representan otro momento crítico en caso de no contar con acompañamiento o asesoría legal. El primer escollo a superar por la persona trabajadora es que no sabe qué es un proceso ni a qué se va a enfrentar. Muchos creen que un juicio es un “careo” y piensan que pueden llegar a discutir con la parte demandada. Tanto en la conciliación como en el juicio no saben cómo actuar, qué preguntar a los testigos y cómo llevar a cabo el interrogatorio de manera que no se induzca a la respuesta. A ello se suma la intimidación que supone para la parte trabajadora acudir a un juicio y la realidad de que muchos tienen dificultades para expresarse de forma tal que sus argumentaciones resulten claras, debido a su baja escolaridad. De igual manera, la frecuente utilización de un lenguaje técnico jurídico, principalmente por los abogados de la parte demandada, no solo intimida, sino que no es entendido por las personas trabajadoras, tanto si estas constituyen la parte actora, como en el caso de los testigos.

Otra desventaja se plantea a la hora de la conciliación: las personas migrantes no tiene claridad acerca de lo que puede o no pedir y qué expectativa pueden tener del proceso conciliatorio o cómo negociar con el patrono. Es de señalar que la ubicación de la conciliación dentro del proceso judicial, antes de la realización de la audiencia de recepción de pruebas no favorece un ambiente propicio para que las partes lleguen a conciliar, debido a que estas acuden con la mentalidad y toda la prueba lista para el litigio, además de que el juez o jueza que falla la causa, es quien dirige la conciliación, no pudiendo por ende intervenir o guiar a las partes en este acto.

c) La ejecución de la sentencia. Uno de los problemas más frecuentes experimentados por las personas trabajadoras migrantes se presenta en el caso de que haya un depósito a su favor y que por no tener documento de identidad o por encontrarse la persona en condición migratoria irregular en el país, no pueda hacer retiro de este en el sistema bancario nacional. Para su retiro, el banco exige la presentación de un documento válido en el país o un pasaporte de su país de origen, cuya visa no esté vencida. Ante esta situación, muchas personas trabajadoras migrantes en condición irregular deben recurrir a la opción de autorizar a una tercera persona que tenga Dimex o cédula de identidad costarricense para ingresarla al Sistema de Depósitos Judiciales para proceder así al retiro del depósito, según la normativa aplicable para el sistema bancario nacional.


2.5 Ruta crítica de acceso a la justicia laboral

A partir de la información expuesta en los apartados anteriores, se realizó el siguiente esquema (Figura 1) que sintetiza las potenciales dificultades que encuentra una persona trabajadora migrante que a la hora de ser despedida -sin el adecuado cumplimiento de sus derechos laborales- se plantea la exigencia de los mismos en la vía judicial. Una constante en los relatos de las personas migrantes consultadas es que buscan información y se asesoran sobre sus derechos laborales ante una situación que actúa como factor detonante: un despido injustificado con responsabilidad patronal. Partiendo de este punto de inflexión, el esquema describe una “ruta crítica”, caracterizada por múltiples obstáculos y dificultades para el efectivo acceso a la justicia laboral.

El primer obstáculo, consiste en las potenciales condiciones de vulnerabilidad que presenta la persona migrante, las cuales le dificultan de entrada plantearse la opción de auto-visualizarse como un sujeto de derechos a nivel general. En este aspecto inicial, el estatus migratorio irregular se presenta como uno de los factores de mayor peso para sentirse en “derecho a tener derechos” en un país distinto al de su origen. A lo anterior vale la pena destacar como tendencialmente las personas migrantes se vinculan en actividades laborales de menor calificación, bajas remuneraciones e informalidad de la relación laboral.

²⁷ Artículo 461 del Código de Trabajo, Ley N° 2 de 27 de agosto de 1943 y sus reformas:

“Toda demanda contendrá: a) Los nombres y apellidos, la profesión u oficio, la edad aproximada y el vecindario del actor y del demandado; b) La exposición clara y precisa de los hechos en que se funda; c) La enunciación de los medios de prueba con que se acreditarán los hechos y la expresión de los nombres, apellidos y domicilio de los testigos. Si el demandante deseara que el Juzgado haga comparecer a estos, indicará las señas exactas del lugar donde trabajan o viven; y si se tratare de certificaciones u otros documentos públicos, el actor expresará la oficina donde se encuentran, para que la autoridad ordene su expedición libres de derechos; d) las peticiones que se someten a la resolución del Tribunal, y e) señalamiento de casa para oír notificaciones. No es necesario estimar el valor pecuniario de la acción”.

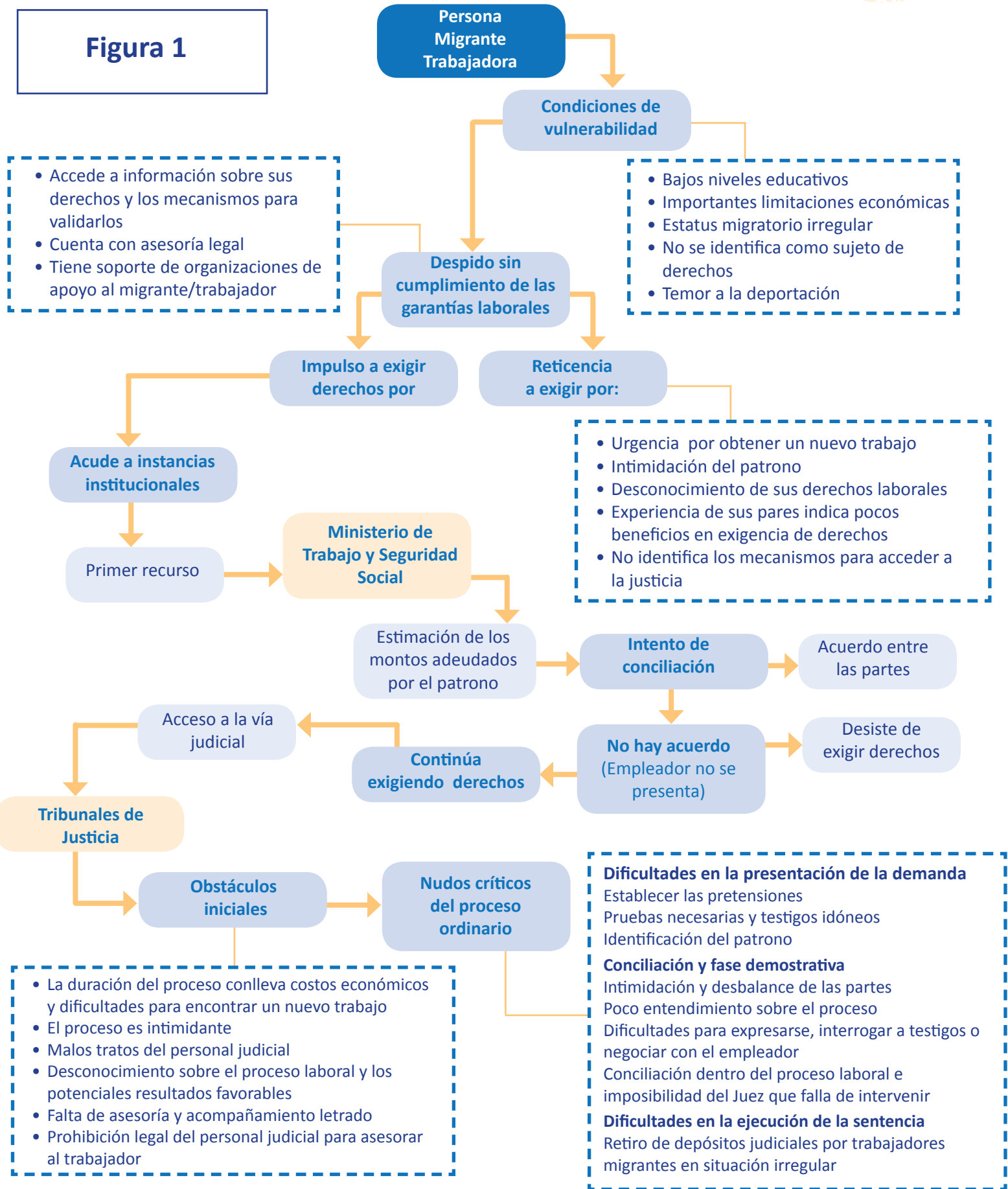


Como se mencionó, el hecho detonante es el despido injustificado, en ese escenario se presentan dos opciones tendenciales. En el primer caso, la urgencia por obtener un trabajo nuevo, que supone enfrentarse a un proceso y la dificultad para obtener cartas de recomendación así como el desconocimiento de sus derechos laborales y los mecanismos para hacerlos valer, inhiben a la persona para acudir a las instituciones respectivas. Al respecto, el no contar con el estatus migratorio regularizado y el temor a la deportación es crucial para no acercarse a las instancias estatales. La persona despedida es impulsada a exigir sus derechos si tiene la posibilidad de acceder a información, contar con asesoramiento y/o soporte que en un primer momento reciben de organizaciones de la sociedad civil de base comunitaria destinadas a asistir y defender los derechos de esta población (Sindicatos, Fundaciones, ONG, etc.).

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social es la puerta de entrada al proceso de exigencia de derechos. Esta institución es apreciada con menor temor por parte de las personas migrantes (especialmente para quienes presentan estatus irregular), y facilita la estimación de los montos que la persona empleadora debe de retribuirle, esto último es identificado como un aporte significativo ante las dificultades que tienen muchas personas migrantes para realizar los cálculos de lo que por ley les corresponde. En este nivel, existe la posibilidad de que el conflicto laboral finalice, por medio de la conciliación en caso de que las partes pueden acordar un reconocimiento parcial o total de lo adeudado. Sin embargo, en el caso de no llegar a un acuerdo o ausencia de alguna de las partes, el proceso en esta instancia finaliza, lo cual puede generar la renuncia de la persona trabajadora por exigir el cumplimiento de sus derechos.

El siguiente paso es acudir a los Tribunales de Justicia, sin embargo el proceso es intimidante. El marcado desconocimiento sobre el proceso judicial, su rol en las distintas instancias/etapas y la falta de asesoría y acompañamiento letrado es fundamental para hacer que la persona trabajadora migrante, además de otros factores como el costo económico y el tiempo invertido pueden no ser compensado con los potenciales beneficios de un fallo a su favor; lo anterior en un contexto de una persona que requiere su pronta incorporación al mercado de trabajo. Ya iniciado el proceso ordinario de demanda de derechos laborales se presentan algunos “nudos críticos” principalmente sensibles desde etapas tempranas del proceso, que coloca a la persona migrante en condiciones de vulnerabilidad significativas en el proceso judicial, y dificulta la posibilidad de lograr un adecuado cumplimiento de sus derechos laborales.

Figura 1



3. Conclusiones

Los continuos esfuerzos del Poder Judicial por capacitar y sensibilizar a su personal, muestran la permeabilidad en las funcionarias y funcionarios judiciales que ha tenido la adopción de las Reglas de Brasilia. Si bien en términos generales el personal judicial conoce el concepto de acceso a la justicia y el contenido de las directrices y circulares que abordan aspectos prácticos y recomendaciones para eliminar las barreras de acceso a la justicia para población migrante, persisten desafíos en tres aspectos: la existencia todavía de visiones ciertamente restringidas a un acceso meramente formal de la justicia; la poca mención a la aplicación de la Política Institucional dirigida a la población migrante y refugiada; y, finalmente, la necesidad de contar con un monitoreo del cumplimiento efectivo en la práctica de las disposiciones y acuerdos institucionales sobre el acceso a la justicia de esta población en todos los despachos judiciales.

Los obstáculos que se presentan para el acceso a la justicia laboral son comunes para las personas trabajadoras nacionales como migrantes con una baja condición socioeconómica y educativa, ya que por lo general enfrentan las mismas limitaciones. Sin embargo, las diferencias con la segunda guardan relación con una mayor vulnerabilidad vinculada a su estatus migratorio, el temor que experimentan a ser deportados en caso de encontrarse en situación irregular, el poco acceso a información fehaciente sobre sus derechos, sobre la posibilidad de poderlos reclamar en la vía judicial, cómo hacerlo y cómo se actúa durante el proceso. Esta vulnerabilidad se acrecienta por la exclusión social o la discriminación que viven por su condición de persona extranjera, que les refuerza sus creencias de que no gozan de los mismos derechos que las personas nacionales.

Respecto a la población migrante indígena panameña se presentan algunos obstáculos particulares que deben ser tomados en cuenta. Fundamentalmente, su estatus de documentación, las barreras culturales -entre las cuales destaca la lengua- y su dinámica migratoria son limitaciones significativas para hacer valer sus derechos laborales. La tendencia es hacia una migración temporal transfronteriza, la cual los ubica en actividades laborales de tipo agrícola altamente desreguladas, y si bien parecen no presentar un temor por la deportación, destaca el hecho de que no suelen exigir el cumplimiento de sus derechos laborales cuando son violentados; haciendo referencia a la Ruta Crítica, parece ser que esta población no logra superar las primeras limitaciones en el trayecto por acceder a la justicia laboral.

Existe mayor facilidad en acceder a la justicia laboral para quienes tienen varios años de vivir en el país y cuentan con cédula de residencia o permiso de trabajo. De hecho, son quienes más acuden a las instancias judiciales y se sienten con mayor legitimidad y seguridad para presentar una demanda laboral. Sin embargo, la población trabajadora migrante que está en condición irregular acude en menor cantidad a los Tribunales de Justicia y son muy pocos los casos de trabajadores migrantes sin documento de identidad que se presentan a reclamar sus derechos en esta sede. Quien acude con cédula de residencia o permiso de trabajo, aunque no conozca de derecho laboral, se siente más seguro que quien porta pasaporte, salvoconducto o carné consular. Ello se hace más palpable en el caso de las mujeres trabajadoras migrantes, en su mayoría ocupadas en servicio doméstico, quienes acuden en menor proporción que los hombres a las instancias judiciales.

En su mayoría las personas trabajadoras migrantes saben que tienen derechos laborales y son capaces de identificar el incumplimiento de estos, sin embargo, no se sienten titulares del derecho de acceso a la justicia per se.

Los obstáculos identificados a lo largo de este diagnóstico en relación con el efectivo acceso a la justicia, pueden clasificarse en tres categorías: barreras; factores inhibidores; y creencias y percepciones.

En cuanto a las barreras, se consideran bajo esta categoría los aspectos más estructurales, como el estatus migratorio irregular, la lentitud en la tramitación de los expedientes en materia laboral, el poco acceso a información oportuna, la falta de apoyo o asistencia letrada gratuita, así como la mala atención por parte de los funcionarios y funcionarias judiciales -que en unos casos obedece a la sensación de “falta de ayuda” al no recibir asesoría o respuestas a sus consultas debido a la prohibición de hacerlo, y en otros casos responde a la poca amabilidad que perciben se su parte-. En el caso de las personas migrantes indígenas, se agregan otras barreras como el desconocimiento sobre el idioma y la necesidad de contar con intérprete para recurrir a las instancias judiciales y la poca sensibilización del personal judicial hacia las particularidades culturales propias del pueblo Ngöbe.

Los factores inhibidores hacen referencia a aquellas circunstancias que influyen en la decisión de la persona trabajadora migrante de desistir de recurrir a los Tribunales de Justicia para hacer valer sus derechos, aun sabiendo que son acreedores de estos. Bajo esta clasificación se ubica el temor de ser deportado en los casos donde no se cuenta con un estatus regular y el temor a ser despedidos, no contar con recomendaciones y no encontrar otro trabajo. Se ubican aquí también los aspectos económicos y el tiempo que conlleva mantenerse en el proceso, la necesidad de buscar otro trabajo y la intimidación que produce el proceso laboral y enfrentarse a las personas empleadora y juzgadora.

Por su parte, las creencias y percepciones comprenden aquellos criterios, fundados o no, que refieren a la confianza que despierta para las personas trabajadoras migrantes el acceder al sistema de justicia, en busca de una reparación a los derechos laborales que creen vulnerados. Estas creencias y percepciones, en muchas ocasiones, se basan en las experiencias que ellos mismos o terceros en sus mismas condiciones han tenido, tanto en la sede administrativa como en la judicial y refleja la situación de desventaja en la que se siente la persona por su condición de migrante o por pertenecer a un pueblo indígena. Estas son: considerar que llevan las de perder en un proceso judicial por ser extranjero, que no tienen los mismos derechos que una persona trabajadora nacional, que aunque se le atiende no se le va a escuchar ni apoyar debidamente, y la pérdida de tiempo y recursos económicos que implican realizar las gestiones judiciales.

En su mayoría, las barreras y factores inhibidores coinciden con los obstáculos apuntados reiteradamente por el personal judicial de los despachos entrevistados: la falta de información sobre sus derechos y el proceso laboral y la falta de orientación y asistencia letrada.

Con la reforma procesal laboral se genera una posibilidad de minimizar algunos de estos, como la asistencia letrada gratuita para quienes se encuentran en condición de vulnerabilidad socioeconómica. Esto a su vez ofrece un escenario propicio para reforzar acciones en pro de un efectivo acceso a la justicia, tomando como punto de partida el desarrollo de procesos de sensibilización, capacitación e información a lo interno del Poder Judicial; y creación y/o fortalecimiento de alianzas con organizaciones sociales, dependencias académicas e institucionales que atienden la materia laboral y brindan asesoría a esta población.

Ante la prohibición del personal judicial de asesorar a las personas usuarias y ante los vacíos de información, ello vendría a resolver dos importantes nudos problemáticos como lo relativo a la presentación de la demanda y su desenvolvimiento durante el proceso (definición de las pretensiones y ofrecimiento y evacuación de pruebas).

4. Recomendaciones

El proceso de consulta seguido para la elaboración del diagnóstico, permitió la consolidación de una serie de recomendaciones sobre las medidas que puede emprender el Poder Judicial para eliminar los principales obstáculos y facilitar el acceso a la justicia laboral de las personas trabajadoras migrantes. Estas se organizan en cinco grandes ejes que pasan por la generación de información, la capacitación, el fortalecimiento de los mecanismos de conciliación, el seguimiento y monitoreo de las políticas y directrices, y la coordinación interinstitucional.

A nivel interno del Poder Judicial, se hace necesario fortalecer la vinculación de las acciones recomendadas con programas institucionales existentes, tales como el Programa de Buenas Prácticas, el Servicio Nacional de Facilitadoras y Facilitadores Judiciales y el Programa de Gestión Integral de la Calidad, entre los principales.

a) Generación de información de manera oportuna

Es necesario producir materiales informativos sobre sus derechos laborales y el proceso laboral en un formato sencillo. Estos deben brindar la orientación necesaria a la persona trabajadora migrante tanto en situación migratoria regular como irregular y atendiendo a diferencias de género identificadas en este diagnóstico y en el caso de dirigirse a población indígena debe ser mediada culturalmente.

La generación y gestión de la información debe pasar por dos niveles, que comprenden:

- **Información destinada a la población migrante trabajadora, orientada a explicar y asesorar al trabajador en el cumplimiento y garantía de sus derechos laborales.** Resulta fundamental considerar las particularidades de género y la condición migratoria regular e irregular. Los esfuerzos deben centrarse en **generar confianza y disminuir el temor de esta población, de manera que** visualicen la vía judicial como una alternativa válida con independencia de su estatus migratorio.

La información debiera reforzar el **conocimiento en la legislación laboral**, remarcando los derechos irrenunciables que pueden ser reclamados ante las autoridades judiciales, independientemente de los acuerdos a que se llegue con el patrono.

Es muy importante que se **expliquen los principales momentos del proceso ordinario y la actuación que deben emprender en cada etapa procesal**, para garantizar que la demanda prospere.

Otro punto medular es la explicación sencilla de los servicios de los que puede disponer en el sistema de justicia, por ejemplo, para la interposición de la demanda, la asesoría jurídica gratuita y los servicios de apoyo que se brindan a lo interno del Poder Judicial, así como la existencia de alianzas con otras instituciones y organizaciones que pueden brindar esa asesoría. También es importante informar sobre **las instancias del Poder Judicial ante las cuales pueden canalizarse quejas y reclamos** por actuaciones que consideren inapropiadas en los despachos judiciales.

Para que la información desarrollada llegue a las personas destinatarias a las que se quiere alcanzar, es importante analizar cuáles son los mejores canales y vías de comunicación. Ello pasa por la **creación de páginas de internet que brinden asesoría específica a las personas trabajadoras migrantes** o la utilización de las redes sociales, como por ejemplo el establecimiento de perfiles en Facebook. Utilizando los recursos disponibles a nivel de infraestructura, se recomienda la ubicación **de espacios físicos en los edificios judiciales para entrega de información** y recurrir a **pizarras informativas en las salas de espera de los despachos judiciales**. Asimismo, se recomienda la **identificación de instancias clave a lo interno del Poder Judicial** -como la Contraloría de Servicios- para la divulgación de la misma y a lo externo, el **desarrollo o fortalecimiento de alianzas con otras instituciones y organizaciones**, como por ejemplo las ONG de apoyo a las personas migrantes e indígenas Ngöbes, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Municipalidades y los Consulados, entre otras, que permitan acercar el sistema de justicia a las comunidades en mayor condición de vulnerabilidad. Estos canales informativos, además, podrían disminuir la necesidad de la persona usuaria de solicitar asesoría legal al personal de los despachos judiciales la cual, por prohibición legal, no pueden brindar.

- **Información que fortalezca los conocimientos del personal de los despachos judiciales, e intercambio de buenas prácticas y experiencias exitosas desarrolladas para favorecer el acceso a la justicia de población en situación de vulnerabilidad.** Las directrices y circulares del Consejo Superior del Poder Judicial en esta materia, vienen a dar contenido práctico a la Política para Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada. Estas disposiciones de observancia obligatoria dan pie a la **posibilidad de desarrollar manuales prácticos que orienten el trabajo de los juzgados y tribunales**, en cuanto al acceso a la justicia laboral de personas migrantes. Estos podrían abordar desde el primer contacto de la persona migrante en los estrados judiciales y el trato hacia esta, hasta aspectos de orden institucional como la generación de estadísticas o informes de seguimiento al cumplimiento de las mismas.

De forma complementaria, se recomienda la **identificación y recopilación de buenas prácticas y de experiencias exitosas en los distintos despachos judiciales**, en la implementación de la Política para Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada y de las directrices relacionadas, con el fin de permitir el intercambio y su réplica en otros despachos judiciales, así como la generación de conocimiento sobre los avances realizados en su cumplimiento, que den sustento a la labor que impulsa la Subcomisión de Acceso a la Justicia para Población Migrante y Refugiada, a la vez que podrán orientar futuros acuerdos del Consejo Superior en este ámbito.

Se recomienda, asimismo, generar un **debate interno y definir los alcances de la prohibición que tiene el personal judicial de asesorar a las personas usuarias**, de cara a acciones clave en la atención de las poblaciones vulnerables, como el acceso a información oportuna y la orientación.

b) Capacitación

- **Sensibilización y concientización a lo interno del Poder Judicial** sobre las condiciones que enfrentan las personas trabajadoras migrantes en situación de vulnerabilidad y sobre las particularidades culturales de la población migrante indígena Ngöbe. Uno de los puntos más sensibles recae en el trato que reciben de parte de este personal, cuando recurren a los despachos judiciales para realizar gestiones. Ello ha mostrado ser un aspecto importante para acudir y continuar durante el proceso y constituye a su vez un factor clave para generar confianza de esta población en el sistema de justicia, así como disminuir el temor que enfrentan al momento de interponer una demanda laboral. Debe prestarse atención al uso de un lenguaje claro y sencillo, capaz de ser comprendido por las personas usuarias.
- **Continuar los procesos de formación al funcionariado judicial, con especial énfasis al personal auxiliar judicial.** Reconociendo los esfuerzos tanto de CONAMAJ como de la Escuela Judicial en la capacitación de jueces y juezas en cuanto a los derechos de la población migrante, las recomendaciones en este sentido se dirigen a hacer extensiva esta formación para el personal auxiliar judicial, quienes mantienen el primer contacto con esta población. De forma complementaria, se recomienda la elaboración de una guía de entrevista –la cual debe realizarse al momento de recibirse la demanda Apud Acta-, dirigida al auxiliar judicial.

Debe contemplarse de manera específica en la capacitación de los jueces y juezas, la divulgación y puesta en práctica del artículo 72 de la Ley General de Migración y Extranjería que permite por orden judicial la tramitación de una autorización de permanencia provisional para aquellas personas migrantes en situación irregular que deban apersonarse a un proceso.

- **Capacitación a las facilitadoras y los facilitadores judiciales** en materia laboral y acceso a la justicia de la población trabajadora migrante, para que en el marco de sus funciones informen y asesoren sobre trámites o procedimientos judiciales, acompañen a esta población y organicen actividades informativas en las comunidades, destinadas específicamente a alcanzar las personas trabajadoras migrantes que se encuentran en lugares geográficamente lejanos, o con especiales dificultades de comunicación. Adicionalmente, se recomienda fortalecer la labor de mediación en materia laboral y destinar esfuerzos institucionales para ampliar la cobertura del Servicio Nacional de Facilitadoras y Facilitadores Judiciales en zonas con amplia presencia de trabajadores migrantes indígenas para que funcionen como mediadores culturales.

c) Fortalecer los mecanismos de conciliación existentes en el Poder Judicial en materia laboral.

Desarrollar conjuntamente con el Centro de Conciliación Judicial del Poder Judicial un programa de conciliación laboral previa o anticipada en el proceso laboral ordinario que permita a la población migrante, contar con servicios alternativos de resolución de conflictos. En el proceso actual, la conciliación presenta varios inconvenientes, entre ellos, la imposibilidad del juez o jueza que falla la causa de intervenir y orientar la conciliación, los tiempos de espera y el desarrollo de la misma en ambientes poco propicios para la conciliación.

d) Acercamiento de los servicios de justicia laboral a las comunidades. Favorecer los juzgados móviles en materia laboral que en coordinación con estas se desplacen a las comunidades de mayor riesgo y exclusión para la entrega de servicios de justicia que incluyan información, consulta sobre el estado de expedientes y levantamiento de demandas laborales in situ. Deben priorizarse las zonas fronterizas y las comunidades indígenas en las que se le dificulta a la población trabajadora migrante desplazarse hasta los Tribunales de Justicia.

e) Seguimiento y monitoreo del cumplimiento de las políticas y directrices de acceso a la justicia

- Fortalecer el rol de la Contraloría de Servicios y sus oficinas regionales, así como los Consejos de Administración para que coadyuven en el monitoreo del cumplimiento de la Política Institucional para el Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada, así como de las directrices que la complementan, en todos los despachos judiciales. Es importante solicitar a la Contraloría de Servicios que se realicen periódicamente informes basados en el sistema actual para la gestión de los casos que interponen las personas migrantes trabajadoras con el propósito de identificar las principales inconformidades sobre el servicio de justicia para esta población y fortalecer la labor preventiva de esta instancia. De forma articulada se propone impulsar, a través de las Comisiones de Personas Usuarias, la realización de estudios de percepción de los servicios y de la atención que brindan los despachos judiciales en materia laboral a la población trabajadora migrante en las diferentes regiones y la definición de planes de trabajo para actuar sobre los obstáculos que se identifiquen.
- **Generación de Información Estadística.** Para el adecuado seguimiento a las Políticas y Directrices emitidas por el Poder Judicial en materia de acceso a la justicia, es necesario contar con información estadística, que contemple, como mínimo, variables específicas como nacionalidad, sexo y ocupación de las personas demandantes, suministrada de forma trimestral en las plantillas que cada Despacho remite al Departamento de Planificación. Se recomienda girar directrices para la consignación de esta información en el reporte periódico de estadísticas de los Despachos, siendo que muchos de estos datos solo se encuentran consignados en los expedientes pero no se levantan en la plantilla de estadísticas.

La combinación de estas variables permitiría al Departamento de Planificación, generar informes estadísticos para el análisis por parte de la Subcomisión de Acceso a la Justicia para Población Migrante y Refugiada y otros actores interesados, de forma tal que pueda medirse el impacto de las acciones que emprenda el Poder Judicial para dar cumplimiento a la Política y a las Directrices en la materia. Por otro lado, posibilitaría verificar si se han presentado avances o cambios en relación con lo que se ha identificado en este y en otros diagnósticos que se lleven a cabo en este campo.


- **Generación de políticas y directrices para promover el acceso a la justicia en condiciones de igualdad y seguimiento a su implementación:** la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de las Justicia (CONAMAJ) y la Subcomisión de Acceso a la Justicia para Población Migrante y Refugiada, de integración interinstitucional, pueden y han jugado un rol fundamental, en la canalización de recomendaciones y formulación de políticas y directrices dirigidas a facilitar y promover el acceso a la justicia para las poblaciones vulnerables. Este tipo de diagnósticos así como la información estadística, proporcionan insumos para continuar el trabajo en esta línea. Con estos, pueden desarrollarse campañas informativas y otra serie de iniciativas de difusión pública, sesiones formativas, estudios y análisis que pueden coadyuvar en el cumplimiento de los propósitos de estas normas.

f) Coordinación interinstitucional

- Fortalecer las alianzas con Consultorios Jurídicos, la Defensoría Social del Colegio de Abogados, universidades y otras entidades públicas o privadas, que brinden servicios gratuitos de asesoría jurídica, para personas migrantes que no pueden hacer frente a un proceso laboral por su situación socioeconómica.
- Estrechar la coordinación interinstitucional con el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en varios ámbitos en que ambas instituciones confluyen: asesoramiento e información para las personas trabajadoras migrantes; denuncias por infracción a las leyes de trabajo y previsión social, y riesgo profesional; establecer mecanismos conjuntos para la estimación de derechos laborales para las personas trabajadores migrantes en esta vía.
- Propiciar un acuerdo entre el Poder Judicial y el Banco de Costa Rica para que los trabajadores migrantes en condición irregular tengan la posibilidad de retirar los depósitos judiciales girados a su favor, presentando la sentencia emitida por el juez y el documento de identificación que se consigna en el expediente judicial.
- Favorecer la coordinación con la Dirección General de Migración y Extranjería para establecer los procedimientos a seguir para trámite oportuno de la autorización de permanencia migratoria provisional de personas extranjeras que deban apersonarse a un proceso, cuando medie orden judicial.
- Crear enlaces con grupos organizados dentro de los territorios indígenas que aporten a la divulgación y traducción intercultural de la información a la población migrante indígena.

Bibliografía

- Cappelletti, Mauro y Bryant Garth. 1996. El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos. Fondo de Cultura Económica, México
- Consejo Superior del Poder Judicial (2013) Propuesta sobre validez de documentos de identidad para el acceso a los procesos judiciales de las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de la condición de refugiadas. Circular 083-2013, Documento N° 3681-13. Subcomité de Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas y de la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.
- Consejo Superior del Poder Judicial (2013) Recomendaciones sobre la Validez de Documentos de Identidad para Personas Migrantes y Refugiadas Frente a Estrados Judiciales. Circular N° 083-2013, sesión N° 35-13, celebrada el 10 de abril de 2013. Subcomité de Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas y de la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.
- Consejo Superior del Poder Judicial (2014) Disposiciones para el acceso efectivo a los procesos judiciales laborales de las personas migrantes, solicitantes de la condición de refugio y refugiadas. Circular No. 220-2014, sesión N° 84-14, celebrada el 23 de setiembre de 2014. Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia Subcomité de Acceso a la Justicia para Personas Migrantes y Refugiadas y de la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.
- Cumbre Judicial Iberoamericana (2008) 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad. XIV Cumbre Judicial Iberoamericana. Brasilia, Brasil.
- INEC (2011) Censo de Población y Vivienda 2011. San José, Costa Rica.
- León Segura, Gabriela y otros. 2012. Migraciones y derechos laborales en Centroamérica: características de las personas migrantes y de los mercados de trabajo. FLACSO Sede Académica de Costa Rica, San José.
- Organización de los Estados Americanos, OAS (1969) Convención Americana de Derechos Humanos suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos (B-32). San José, Costa Rica.
- Organización Internacional del Trabajo, OIT (2014) 103ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo. Ginebra, Suiza.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). 2013. Flujos migratorios laborales intrarregionales: situación actual, retos y oportunidades en Centroamérica y República Dominicana. Costa Rica. OIT/ UE Proyecto Políticas de Migración Laboral Sensibles al Género, San José.
- Poder Judicial de Costa Rica. 2011. Política Institucional para el Acceso a la Justicia por parte de la Población Migrante y Refugiada. Acuerdo de Corte Plena, Sesión No. 32-10 del 8 de noviembre de 2010. Poder Judicial/ CONAMAJ, San José.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD (2005) Manual de Políticas Públicas para el Acceso a la Justicia América Latina y el Caribe. Ciudad de Panamá, Panamá.
- ¿Qué es acceso a la justicia? Carlos Sainz-Borgo (Decano para Asuntos Académicos, Universidad para la Paz, Naciones Unidas). Ponencia presentada en el Congreso Internacional "Inclusividad, No Discriminación y Acceso a la Justicia" organizada por el Poder Judicial de Costa Rica en octubre de 2014.
- Tribunal Supremo de Elecciones Normativa (2009) Ley General de Migración y Extranjería, No. 8764. La Gaceta n° 170 de 1º de septiembre de 2009. San José, Costa Rica.
- Tribunal Supremo de Elecciones Normativa (1993) Ley Orgánica del Poder Judicial No. 7333. Alcance 24 a La Gaceta 124 del 1 de julio de 1993. San José, Costa Rica.

- 
- Tribunal Supremo de Elecciones Normativa (1943) Código de Trabajo, Ley N° 2 de 27 de agosto de 1943. La Gaceta No. 192 de 29 de agosto de 1943. San José, Costa Rica.
 - Voorend, Koen y otros. 2013. Nicaragüenses en el Norte: condiciones laborales y prácticas de contratación de hombres y mujeres migrantes en la Región Huetar Norte. Organización Internacional del Trabajo, Equipo Técnico de Trabajo Decente y Oficina de países para América Central, Haití, Panamá y República Dominicana, San José.