

Voto Nro. 2019-020596

Expediente: 19-016322-0007-CO

Tipo de asunto: Consulta Legislativa Facultativa

Proyecto consultado: Proyecto de "Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos". Expediente legislativo N° 21.049.

Magistrado Ponente: Luis Fdo. Salazar Alvarado

Descriptorios: Derecho al Trabajo. Sindicalización. Huelga. Debido Proceso.



Exp: 19-016322-0007-CO

Res. N° 2019020596

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diecinueve horas quince minutos del veinticinco de octubre de dos mil diecinueve.

Consultas legislativas facultativas de constitucionalidad acumuladas N° 19-16322-0007-CO interpuestas por los diputados Carmen Irene Chan Mora, Dragos Carlos Dolanescu Valenciano, Harllan Fabricio Hoepelman Páez, Ignacio Alberto Alpízar Castro, Ivonne Acuña Cabrera, Jonathan Daniel Prendas Rodríguez, José María Villalta Florez-Estrada, Marolin Raquel Azofeifa Trejos, Nidia Lorena de La Trinidad Céspedes Cisneros, Oscar Mauricio Cascante Cascante, Shirley Vianey Díaz Mejías y Walter Enrique Muñoz Céspedes, y, N° 19-016630-0007-CO interpuesta por los diputados Pedro Miguel Muñoz Fonseca, Jesús Welmer Ramos González, Gustavo Alonso Viales Villegas, Luis Ramón Carranza Cascante, Enrique Alejandro Sánchez Carballo, Silvia Vanessa Hernández Sánchez, Luis Antonio Aiza Campos, Nielsen del Socorro Pérez Pérez, Jorge Luis Francisco Fonseca Fonseca, Zoila Rosa Volio Pacheco y Luis Fernando Chacón Monge, respecto del proyecto de "Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos", expediente legislativo N° 21.049.

Resultando:

1.- La consulta se recibió en la Secretaría de la Sala a las 13:01 horas del 5 de septiembre de 2019. Consultan sobre la posible violación al procedimiento por inaplicabilidad sobreviniente del artículo 208 bis (hoy 234 bis), del Reglamento Legislativo a la tramitación del proyecto consultado. Manifiestan que la reforma al inciso d), del artículo 349, introdujo una disposición que comportó un cambio radical en lo que toca a la mayoría requerida para la aprobación del proyecto, con evidente compromiso a los límites materiales fijados en el artículo 208 bis (hoy 234 bis), del Reglamento de la Asamblea Legislativa, pues según resultó adicionado, el Ministerio de Trabajo brindaría libre e irrestricto acceso al público en línea, de manera que cualquier particular podría ingresar al sitio web de dicha cartera y conocer en detalle las listas de afiliados de todos los sindicatos inscritos en el Departamento de Organizaciones Sociales y hasta sus respectivos correos electrónicos, información que salvo mejor criterio, los consultantes consideran sensible y privada, amparada por el derecho a la intimidad tutelado en el artículo 24, de la Carta Magna, con lo cual la votación requerida para la aprobación del proyecto en primer debate varió, pues pasó de mayoría absoluta a mayoría calificada. De otra parte, los consultantes señalan la violación del artículo 167, de la Constitución Política por incumplimiento del trámite adecuado de consulta a la Corte Suprema de Justicia, respecto a los cambios sustanciales del proyecto de ley, específicamente en los artículos 663 (contenido en el numeral 1); 375 bis; 376 quater y 376 quinquies (numeral 2) -que consisten en reformas o adiciones al Código de Trabajo, contenidas en el proyecto de ley-. Indican que si bien es cierto, el proyecto de ley N° 21049 fue consultado a la Corte en dos oportunidades durante el trámite de comisión, a saber, primero el texto base y, posteriormente, el texto sustitutivo aprobado el 22 de mayo del año en curso, el texto aprobado en primer debate el pasado 3 de setiembre y que fuera objeto de múltiples y sustanciales modificaciones no fue consultado a ese órgano, siendo que introduce importantes reformas que en su criterio podrían incidir en su funcionamiento y organización. Consideran que la no consulta a la Corte Suprema de Justicia del proyecto de ley N° 21049, después de los cambios sustanciales sufridos durante su tramitación, constituye un vicio esencial del procedimiento. De otra parte, someten a consideración de la Sala el artículo 1, del proyecto de ley que reforma el artículo 349, del Código de Trabajo y el 3, del proyecto que reforma a su vez el artículo 19, de la Ley de Notificaciones. Consultan la posible violación del Convenio 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, suscrito por Costa Rica con la Organización Internacional de Trabajo. Esto, pues consideran que la notificación inicial en forma personal es una garantía del derecho de defensa y debido proceso, por lo que la imposición en forma exclusiva al

sindicato del deber de señalar un medio electrónico para recibir notificaciones tendría implicaciones en el derecho de defensa. Consultan a su vez el artículo 371, por la posible violación al principio de legalidad, al principio de seguridad jurídica, el derecho de huelga, la libertad sindical, la libertad de expresión, la libertad de pensamiento, el principio democrático de participación política, el principio de conexidad y el principio de razonabilidad y proporcionalidad. Esto, en tanto dicho artículo, párrafo tercero, dispone "(...) Serán ilegales las huelgas políticas de cualquier índole o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono". Estiman que esta limitación es totalmente injustificada primero al prohibir las huelgas políticas, pese a que el calificativo de huelga "política" no está definido. Alegan que el sesgo prohibicionista que reviste el párrafo precitado, sobrepasa por mucho los objetivos originales del proyecto de ley, pues como si no fuera suficiente prohibir las huelgas políticas sin incluir la definición, se le añade el hecho de que solamente pueden los trabajadores manifestarse en aspectos estrictamente derivados de la relación de empleo o bien por incumplimientos laborales imputables al patrono. Acusan que esto constituye una pretensión muy peligrosa, porque busca que la ciudadanía no pueda manifestarse contra decisiones del Gobierno, que atentan directamente contra los derechos de la propia ciudadanía o contra los derechos de los trabajadores. Consideran que el derecho de huelga no debería limitarse a los conflictos de trabajo susceptibles de finalizar en un convenio colectivo determinado, pues detallando la norma en cuestión, se aprecia una restricción absolutamente injustificable al disponer no solo la limitante de tiempo sino la prohibición de manifestarse nuevamente por un mismo motivo. En el mismo sentido, consultan el artículo 376 por posible violación del derecho de huelga, el Convenio 87, de la OIT, el principio de interdicción de la arbitrariedad y el principio de razonabilidad y proporcionalidad. En cuanto este artículo amplía el catálogo de servicios públicos esenciales, en los cuales está prohibido de forma absoluta la huelga. Establece una lista de diez actividades que se consideran servicios esenciales, cuyo listado excede aquellos servicios esenciales - en sentido estricto- cuya interrupción pueda afectar la salud, vida y seguridad de las personas, a todos los cuales, les aplica por igual el rasero común de la prohibición total de la huelga. De otra parte, cuestionan que la disolución de sindicatos por conductas delictivas de sus dirigentes, párrafo final que se pretende adicionar al artículo 350, del Código de Trabajo, podría constituir una violación al principio de culpabilidad y responsabilidad personal en materia penal (artículo 39, de la Constitución Política), la libertad de asociación y la libertad sindical (artículos 25 y 60, de la Carta Magna) y de los Convenios Internacionales que protegen el derecho de los trabajadores a afiliarse a sindicatos. Seguidamente, manifiestan que en cuanto al artículo 378, párrafo final, se consulta la posible violación del criterio de proporcionalidad en relación al derecho a

la huelga consagrado en el artículo 61 Constitucional y el Convenio 87, de la OIT, en relación con el principio cristiano de justicia social. Esto, en cuanto dicho artículo 378, establece que "(...) En ningún caso se podrá reiterar una huelga por los mismos motivos de una anteriormente realizada". Acusan que la norma no hace referencia a los mismos hechos, lo que implica que aun cuando se dieran hechos nuevos que implican un nuevo conflicto colectivo por los mismos motivos, se estaría prohibiendo el ejercicio del derecho de huelga, aunque el movimiento cumpla con los demás requisitos para ser declarado legal, únicamente porque en el pasado se realizó otro movimiento por los mismos motivos. Además, la norma tiene el agravante que no pone plazos, por los que se trataría de una limitación ad perpetuam, nunca más podrían las personas trabajadoras realizar una huelga por los mismos motivos, lo que se traduce en una prohibición absoluta del derecho de huelga. Aducen que esta restricción absoluta resulta irrazonable, aun cuando el nuevo movimiento de huelga se origine en los mismos hechos. Puede ocurrir que los trabajadores se vean en la necesidad de convocar un nuevo movimiento porque el conflicto persiste, porque no se ha resuelto satisfactoriamente. Asimismo, consultan si el artículo 379 contiene una posible violación al derecho a la huelga, al principio de buena fe y al principio de razonabilidad y proporcionalidad. Este artículo establece la posibilidad del rebajo de los salarios por el tiempo no laborado en el caso de las huelgas que se declaren ilegales, es decir, desde el primer día de huelga se suspende el contrato laboral y automáticamente se dejan de pagar los salarios. Y solamente si la huelga es declarada legal y además se demuestra en sentencia que el motivo de la huelga es imputable al patrono por un "incumplimiento grave" de los patronos se pagarían esos salarios. Esto implica que las personas trabajadoras pueden ejercer su derecho de huelga de buena fe, cumplir con todos los requisitos legales para que la huelga sea declarada legal, pero aun así no se reconocería el pago de sus salarios si no logran demostrar en el juicio que el motivo de la huelga se originó en incumplimientos graves por parte del patrono de los contratos de trabajo, con el agravante de que el proyecto de ley y el Código de Trabajo no definen en ninguna parte cuáles serían esos incumplimientos graves. También consultan si el artículo 375 bis, del Código de Trabajo, adicionado por el artículo 2, del proyecto en discusión, podría contener la violación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad y debido proceso. Reclaman que se quiera prescindir del trámite de calificación previa que reconoce el Código de Trabajo, únicamente por el hecho de que una huelga se dé a lo interno de una institución pública que brinde los llamados servicios esenciales y que por tal circunstancia se le deba considerar, a priori, como manifiestamente ilegal, pues esto compromete los principios de razonabilidad y proporcionalidad, además del debido proceso, ya que de los alcances del artículo 39, de la Carta Magna, se deriva la necesidad de que sea la autoridad competente, o sea, la jurisdicción, quien dentro de

sus competencias constitucionales y legales, deba pronunciarse sobre estos extremos. Finalmente, consultan que el artículo 376, inciso 10), fue modificado vía moción para introducir prohibición del derecho a la huelga en prácticamente la totalidad de los servicios judiciales y auxiliares, pero no fue consultado al Poder Judicial, ni a las organizaciones de las personas trabajadoras del Poder Judicial, lo que en su criterio podría ser una posible violación al artículo 167, de la Constitución Política y de la obligación de consulta a las organizaciones de trabajadores según convenios de la OIT y criterios del Comité de Libertad Sindical.

2.- Por Resolución N° 2019-17949 de las 9:20 horas del 18 de septiembre de 2019, la Sala resolvió acumular la consulta legislativa facultativa N° 19-016630-0007-CO en la que los diputados consultan sobre la reforma al artículo 379, del Código de Trabajo. Afirman que durante la fase de tramitación de mociones de fondo del proyecto N° 21.049 en el Plenario Legislativo, fueron aprobadas dos mociones en particular sobre el artículo 379, del Código de Trabajo. La redacción propuesta del artículo 379, del Código de Trabajo, la cual se encuentra en conexión y es conforme con los actuales artículos 73 y 380, del Código de Trabajo vigente, establece que la huelga suspende los contratos de trabajo y por lo tanto quedan suspendidas las principales obligaciones contractuales de las partes; los huelguistas dejan de cumplir sus actividades laborales, y el patrono deja de pagar la remuneración salarial por el tiempo que dure la huelga. El artículo 73 dispone lo siguiente: *“La suspensión total o parcial de los contratos de trabajo no implica su terminación ni extingue los derechos y obligaciones que emanen de los mismos. La suspensión puede afectar a todos los contratos vigentes en una empresa o sólo a parte de ellos”*. El artículo 380 dispone lo siguiente: *“La huelga legal suspende los contratos de trabajo vigentes en los establecimientos, negocios, departamentos o centros de trabajo en que esta se declare, por todo el tiempo que ella dure. En los casos en que la huelga no se haya declarado en la totalidad del centro, sino en uno de los departamentos, secciones o categoría de trabajadores específicos, la suspensión operará únicamente respecto a estos”*. La suspensión del contrato de trabajo y por ende del pago del salario, se limitaría, según la redacción propuesta del mencionado artículo 379, exclusivamente a *“los trabajadores que se encuentren participando del movimiento”*, lo cual es conforme con lo que al respecto disponen los artículos 373 y 393, vigentes en el Código de Trabajo. Aducen que, si bien el artículo 373 transcrito estaría siendo reformado por el proyecto 21.049, la parte que se indicó se mantiene incólume. Sostienen que la redacción propuesta para el artículo 379 incluye un supuesto de hecho, una excepción, que conllevaría el pago de salario a los huelguistas, siendo conforme, además, con lo previsto en el artículo 386, del Código vigente. Algunos señores y señoras diputadas arguyeron en el Plenario que la modificación contraviene el principio de progresividad

de los derechos laborales. Específicamente, en el acta de la sesión extraordinaria número 11 del martes 3 de setiembre de 2019, en la intervención del diputado Villalta Florez-Estrada, cuyo reclamo se fundamenta en que la reforma legal dejaría la legislación en una peor situación de la que existe hoy y de la que existía con el Código de Trabajo de 1943 porque, en su alegato, el tratamiento salarial del proyecto quebranta el derecho a la huelga porque establece la posibilidad del rebajo de los salarios desde el primer día de huelga y solamente si la huelga fuera declarada legal y además se demostrara que el motivo de la huelga fuera imputable al patrono por un “*incumplimiento grave*” se pagarían esos salarios. Señalan que actualmente el artículo 379 establece que para proceder al rebajo de salarios se requiere una declaratoria de ilegalidad de la huelga y que, en concordancia con la jurisprudencia de la Sala Constitucional, no puede rebajarse el salario si la huelga es declarada legal. En consideración a lo indicado, consultan a esta Sala si la reforma que se introduciría al artículo 379, del Código de Trabajo, es regresiva o no, de conformidad con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por Costa Rica el 11 de diciembre de 1968, específicamente en su artículo 8, inciso d), de la Constitución Política, las disposiciones del Código de Trabajo de 1943 y reformas introducidas con la Ley N° 9343 del 25 de enero de 2016, “*Reforma Procesal Laboral*”, y también, con los principios de la Organización Internacional de Trabajo (en adelante OIT) y la doctrina de sus órganos de control. Consideran que para determinar si la reforma al artículo 379 es constitucional o no es indispensable comparar las modificaciones realizadas a dicho artículo del código laboral en relación a la legislación vigente, a fin de determinar si ellas representan cambios que impliquen una regresión en los derechos laborales. Aseguran que se elimina del texto el concepto de “*rebaja salarial*”, que según lo antes descrito se ha prestado para interpretaciones incorrectas que han tenido graves consecuencias para los empleadores, trabajadores y la sociedad en general, y que, de no modificarse, se pueden seguir ocasionando. Luego, los párrafos tercero y cuarto complementan lo establecido en artículos ya existentes y que permanecen vigentes, y lo que se procura es evitar que sean obviados por los operadores jurídicos, tal como ha ocurrido en los meses anteriores. Así, el párrafo tercero reitera el reconocimiento de las obligaciones recíprocas implícitas en los contratos sinalagmáticos. Por tanto, la redacción aprobada complementa y aclara los efectos que implican la suspensión del contrato, que siempre han estado implícitos en el numeral 380, pues como ha establecido la jurisprudencia de forma reiterada, la suspensión aplica para ambas partes. El cuarto párrafo reitera el principio de culpabilidad, según el cual, la aplicación de penas o sanciones requiere como condición la responsabilidad del autor. La redacción aprobada utiliza el mismo calificativo de “grave” al incumplimiento del contrato al igual que aparece en el numeral 386 vigente

y, por otra parte, el párrafo aprobado resume lo regulado en el artículo 386 y lo complementa sin modificar de ninguna manera su contenido. Corolario de lo anterior, consultan sobre si los supuestos normativos introducidos en la reforma del proyecto de ley al artículo 379, del Código de Trabajo, resultan contrarios al principio constitucional de no regresividad en los derechos fundamentales en relación con los siguientes aspectos: 1. Si la suspensión del contrato de trabajo para ambas partes de la relación que introduciría el párrafo tercero contravendría lo establecido en el artículo 380 vigente, o bien, si al permanecer incólume este último numeral, ambos más bien se complementan. 2. Si los supuestos normativos en la reforma que introduce el párrafo cuarto contravienen lo establecido en el artículo 386 vigente, o bien, si al permanecer incólume este último numeral, ambos más bien se complementan. 3. Si el proyecto de ley consultado cumple con los principios de proporcionalidad y razonabilidad con base en todo lo expuesto anteriormente. En cuanto a la reforma al artículo 376, se ha cuestionado la constitucionalidad de la norma indicada, pues se considera que la frase "aquellos cuya suspensión, discontinuidad o paralización pueda causar daño significativo a los derechos a la vida, la salud y la seguridad pública" entraría en contradicción con el mismo artículo 376, en su inciso 4), los denominados servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de bienes perecederos, en tanto su ligamen con la definición inicial sería de manera indirecta. Adicional a lo anterior, tanto a nivel de jurisprudencia de la Sala Constitucional como a nivel doctrinario, existen fundamentos amplios para valorar que los supuestos sobre los cuales es posible considerar como esencial una actividad, también incluyen aspectos de índole económica. En cuanto a doctrina jurídica, una parte de ella se decanta por ampliar los supuestos para la determinación de la esencialidad de un servicio público, hasta llegar a aquellos que afecten tanto la economía como el desarrollo nacional. En razón de lo anterior, surge la duda de constitucionalidad de si el inciso 4), del artículo del artículo 376, que incluye como servicios esenciales la carga y descarga en muelles y atracaderos de bienes perecederos, en tanto el enunciado inicial de la misma norma refiere que "aquellos cuya suspensión, discontinuidad o paralización pueda causar daño significativo a los derechos a la vida, la salud y la seguridad pública" pudiera ser contrario al artículo 61, de la Constitución Política, que reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca.

3.- La copia certificada del expediente legislativo N°21.049 se recibió en la Sala el día 10 de setiembre de 2019.

4.- Por escrito presentado a las 11:08 horas del 20 de septiembre de 2019, Victor Manuel Rodríguez Rescia, en su condición de representante del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Responsabilidades Sociales, presenta argumentos bajo la figura *amicus curiae*.

5.- Por escrito presentado a las 11:12 horas del 26 de septiembre de 2019, por Mario Rojas Vilchez, en su condición de Secretario General de la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum, presenta argumentos bajo la figura *amicus curiae*.

6.- Por escritos presentados a las 11: 39 horas y 14:58 horas de los días 1° y 2° de octubre de 2019, por Carlos Ricardo Benavides Jiménez, diputado de la Asamblea Legislativa, presenta argumentos bajo la figura *amicus curiae*.

7.- Por resolución de las 13:05 horas del 15 de octubre de 2019, el magistrado instructor solicitó como prueba para mejor resolver, al señor Carlos Ricardo Benavides Jiménez, Presidente de la Asamblea Legislativa, o a quien ocupara su cargo, para que manifestara en el plazo de ocho horas, si la Asamblea Legislativa consultó a la Corte Suprema de Justicia, el proyecto aprobado en Primer Debate. Con el escrito presentado a las 15:48 horas del 15 de octubre de 2019, el señor Benavides Jiménez, se manifestó en el sentido que el Proyecto de Ley denominado “Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos”, expediente N° 21049, aprobado en primer debate NO ha sido consultado a la Corte Suprema de Justicia.

8.- El magistrado Cruz Castro, presenta razones de inhibitoria dado que al conocer el proyecto de ley consultado, ante la Corte Suprema de Justicia, expresó su criterio señalando que no afectaba la organización y funcionamiento del Poder Judicial. Como ello podría incidir en su objetividad o condición de juez natural, y dada la importancia del proyecto, decide separarse del expediente y remitir los autos a la Presidencia de la Sala para lo que corresponda.

9.- Por resolución de las 16:28 horas del 16 de octubre de 2019, el Presidente en ejercicio de la Sala Constitucional, Fernando Castillo Víquez, aceptó las razones de inhibitoria del magistrado Cruz Castro, y procedió con base en el artículo 49, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a habilitar a la magistrada suplente que le sustituye, señora Ana María Picado Brenes.

10.- El magistrado Rueda Leal, señala el 22 de octubre de 2019, que al haberse planteado la consulta relacionada con el inciso 10), del numeral 376, del proyecto de ley, denominado “Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus

procedimientos”, y con el que se pretende introducir al Código de Trabajo, una disposición que afecta a ciertos servicios judiciales como derecho de familia, pensiones alimentarias, violencia intrafamiliar, entre otras, presenta razones de inhibitoria, toda vez que su esposa Sandra Mora Venegas, se desempeña en un puesto interino de Supervisora en materia de pensiones alimentarias y familia en la Defensa Pública del Poder Judicial.

11.- Por resolución de las 16:21 horas del 22 de octubre de 2019, el Presidente a.í. de la Sala, Fernando Castillo Víquez, rechazó las razones señalando, entre otras cosas, que el régimen de excusas, inhibitorias y recusaciones de los magistrados de la Sala Constitucional es un régimen excepcionalísimo y, por consiguiente, no le son aplicables las simples recusaciones, inhibitorias y excusas regulados en la legislación procesal ordinaria. Así, denegó la gestión y declaró habilitado al magistrado Rueda Leal para el conocimiento de este proceso.

12.- El magistrado Araya García, presenta el 23 de octubre del año en curso, formal inhibitoria para conocer de la consulta legislativa facultativa, toda vez que dentro de las dudas que plantean las señoras y señores diputados, es el inciso 8), del artículo 376, que se pretende introducir al Código de Trabajo, disposición que contempla la actividad en la que un tío materno es propietario de un inmueble que brinda diversos servicios automotrices, como el expendio de combustibles, actividad esta última que actualmente y desde hace algunos años, se encuentra siendo ejercida por un tercero en virtud de un contrato suscrito entre las partes para tal efecto.

13.- Por resolución de las 11:30 horas del 23 de octubre de 2019, el Presidente a.í. de la Sala, Fernando Castillo Víquez, rechazó las razones señalando, entre otras cosas, que el régimen de excusas, inhibitorias y recusaciones de los magistrados de la Sala Constitucional es un régimen excepcionalísimo y, por consiguiente, no le son aplicables las simples recusaciones, inhibitorias y excusas regulados en la legislación procesal ordinaria. Así, denegó la gestión y declaró habilitado al magistrado Araya García para el conocimiento de este proceso.

Redacta el **Magistrado Salazar Alvarado los considerandos I, II, III.1, III.2, III.4, IV.1, IV.2, IV.3, IV.6, IV.7, IV.8, y V.1.**, redacta el **Magistrado Rueda Leal los considerando III.3** (de forma conjunta con **la Magistrada Picado Brenes**), **IV.4, IV.10 y V.2**, redacta la **Magistrada Hernández López el considerando IV.5** y redacta el **Magistrado Castillo Víquez el considerando IV.9.** y,

Considerando:

I.- De conformidad con lo que dispone el artículo 96, inciso b), de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, nos encontramos frente a una consulta facultativa, planteada por más de diez Diputados y Diputadas de la Asamblea Legislativa, por lo que esta Sala revisará únicamente los extremos cuestionados en forma concreta por los consultantes y no aspectos generales de constitucionalidad de la Ley que contiene la norma impugnada, según lo dispone el artículo 99, de la ley que rige esta jurisdicción.

II.- **Sobre las gestiones *amicus curiae*.** En lo que se refiere a las diferentes gestiones *amicus curiae* presentadas al expediente, éstas no se deben tener en cuenta para resolver las consultas que nos ocupan, al no estar, ese tipo de solicitudes, reconocidos en la Ley de la Jurisdicción Constitucional, lo que sí sucede con las coadyuvancias en los procesos de amparo, de hábeas corpus y de las acciones de inconstitucionalidad, y porque no forman parte del control previo de constitucionalidad (véase Sentencias N° 2004-1603 de las 9:30 horas del 17 de febrero de 2004 y N° 2008-15760 de las 14:30 horas del 22 de octubre de 2008, entre otras).

III.- Consulta sobre la forma.

1. Inaplicabilidad del artículo 208 bis (hoy 234 bis), del Reglamento Legislativo. Se consulta a la Sala, concretamente, sobre la restricción de la naturaleza de la iniciativa de ley, sobre la cual solo se puede aplicar en materias que requieran de mayoría absoluta para su aprobación. La duda de constitucionalidad, es que en el trámite del proyecto de ley, algunos artículos que inicialmente formaban parte de la iniciativa, fueron excluidos de la reforma, otros se mantuvieron, y diferentes, fueron incluidos como el inciso d), del artículo 349, del Código de Trabajo. Señalan que dicho numeral regula la obligación de los sindicatos de enviar cada año al mismo Departamento de Organizaciones Sociales una nómina completa de sus miembros. Con la pretendida reforma, esa obligación se complementa con:

“..., y señalar un medio electrónico para atender notificaciones. Dicha dirección electrónica debe estar debidamente registrada y actualizada ante el Ministerio de Trabajo, y será utilizada exclusivamente para recibir notificaciones en los trámites de calificación de movimientos huelguísticos regulados en este código y para los efectos del trámite del artículo 375 bis de este código. El Ministerio de Trabajo brindará acceso público y en línea a la lista de medios electrónicos establecidos por cada una de las organizaciones sindicales registradas. En caso de incumplimiento de este

requisito, las resoluciones que se dicten se tendrán por notificadas de forma automática”.

Interpretan, que hay un cambio radical en lo que toca a la mayoría requerida para la aprobación del proyecto, que pone en compromiso los límites materiales del artículo 208 bis (hoy 234 bis), pues el Ministerio de Trabajo brindaría libre e irrestricto acceso al público, en línea, a cualquier particular al sitio web de dicha cartera y conocer, en detalle, las listas de afiliados de todos los sindicatos inscritos en el Departamento de Organizaciones Sociales y hasta sus respectivos correos electrónicos. Consideran, que si bien las organizaciones tienen un régimen especial por su naturaleza, promover la divulgación indiscriminada e irrestricta de tal información, es contraria al artículo 24, de la Constitución Política, con lo cual la votación requerida para la aprobación pasaría de mayoría absoluta a mayoría calificada. Incluso, refuerzan la posición con lo establecido en la Ley de Protección de Datos de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales, N° 8968 de 7 de julio de 2011.

La consulta a la Sala es si se podría interpretar que la disposición implica, de algún modo, la apertura a la información de los miembros de las asociaciones sindicales, como correos personales, la cual consideran es información privada y sensible. En tal caso, se alega que la disposición conllevaría un efecto que viciaría el procedimiento especial establecido de conformidad con el 208 bis (hoy 234 bis), del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

En el criterio de la Sala, los efectos señalados, que se pudieran deducir de la norma no son ni directa ni específicamente dirigidas a revelar datos personales de los miembros de los sindicatos registrados, como para considerar que se debería exigir elevar el requerimiento de votación absoluta a calificada para la Asamblea Legislativa. La norma debe interpretarse, en el sentido que tiene como fin regular el correo del (los) Sindicato (s), y no inferir que se trataría de la lista de los sindicalizados, para lo cual, existen protecciones en las leyes vigentes que deben ser observadas y resguardadas, por las siguientes razones:

En primer lugar, lo que se consulta, es una interpretación de los gestionantes, que por extensión -entienden- que podría implicar la obligación de publicitar la dirección de correo electrónico de los miembros (y de las organizaciones sindicales), con implicaciones serias como persecución y descalificación de los trabajadores en el mercado laboral para los asociados. La Sala no encuentra asidero alguno para esa interpretación, pues de la simple lectura de la norma, debe entenderse que solo impone

dos obligaciones al sindicato, en particular, la de informar al Departamento de Organizaciones Sociales sobre la nómina completa de sus miembros y, la de la organización de proporcionar a dicho Departamento su correo electrónico para recibir notificaciones. Ambas, en ese mismo orden, no tienen los efectos que quieren endilgarle a la reforma los gestionantes. Véase, en el texto de la norma, que la primera obligación, es seguida de una coma disyuntiva, sobre la obligación de señalar el medio electrónico para notificaciones en los trámites de calificación de los movimientos huelguísticos. Así, la Sala no interpreta que la reforma tiene por objeto autorizar el uso de la información como la nómina completa de los asociados o miembros de los sindicatos registrados, más bien el fin de la disposición es establecer esas obligaciones a partir de la información de los correos electrónicos pero de la asociación como tal. Si, se interpretara de otro modo la disposición reformada, para pretender obligar al Ministerio de Trabajo a brindar algún tipo de información relacionada a los propios asociados al Sindicato, respecto de la obligación pero del acceso público y en línea a la lista de medios electrónicos establecidos para cada una de las organizaciones sindicales registradas, en modo alguno debe interpretarse que se modifican las obligaciones legales de protección a la información de los datos personales, según provee la Ley N° 8968, “Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales”, como para alcanzar a sus miembros. Dichos datos deberán protegerse en todo momento.

Segundo, en un contexto general de la disposición, se toma nota de que el proyecto de ley introduce la modificación de la Ley de Notificaciones Judiciales, N° 8687 de 4 de diciembre de 2008, lo cual debe entenderse con el artículo 3 de ese proyecto de Ley, que la reforma tiene como objetivo habilitar la notificación personalmente en determinadas condiciones, en el domicilio contractual, casa de habitación o en el domicilio real o registral, para el traslado de la demanda o auto inicial en cualquier clase de proceso, salvo “... *en los procesos de calificación de los movimientos huelguísticos en que se procederá de conformidad con el Código de Trabajo*”. El fin de la norma, entonces, tiene relación con el objetivo de permitir la notificación más expedita posible a los sindicatos, en el medio electrónico señalado previamente, como consecuencia agregado al inciso d), del artículo 349 consultado.

2.- Consulta constitucional a la Corte Suprema de Justicia. Sobre esta duda, señalan los consultantes que no hubo la consulta institucional a que se refiere el artículo 167, de la Constitución Política. Se señala que el proyecto de ley obtuvo dos consultas, el primero respecto del primer texto base, y posteriormente el texto sustitutivo aprobado el 22 de mayo del año en curso, pero no el aprobado en primer debate el 3 de setiembre pasado. Señalan, que si fuera necesario la consulta y la Corte Suprema de

Justicia determina que sí hay afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, se requeriría de la aprobación por treinta y ocho votos, en cuyo caso, saldría del alcance del artículo 208 bis (hoy 234 bis), del Reglamento de la Asamblea Legislativa. En tal sentido, el texto sustitutivo del 22 de mayo sufrió posteriores modificaciones, por mociones durante su tramitación en Comisión previo al dictamen, luego por mociones de fondo en el Plenario, y posteriormente, mediante las mociones de reiteración. En ellas se originan nuevas funciones para el Poder Judicial, específicamente a los Juzgados de Trabajo.

Así puntualiza esas modificaciones en los artículos 663, del artículo 1º, del proyecto, y las adiciones al 375 bis, los artículos 376 quater, 376 quinquies, y 664 bis, del artículo 2º, del proyecto, sobre las que no se consultó.

Respecto de los artículos 663 y 375 bis, con la reforma del Código de Trabajo, adiciona un párrafo final que dice: *“Bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente normativa”*, se dice que establece una prohibición absoluta a los jueces del Poder Judicial, sin salvar los casos de fuerza mayor o caso fortuito, para modificar los plazos de tramitación y la posible consecuencia para el juzgador. En realidad, estima esta Sala, que debe decantarse conforme a la jurisprudencia constitucional, de que el legislador es libre de diseñar los procedimientos administrativos y judiciales, que no conlleva a un problema de constitucionalidad, sino a un asunto de oportunidad y conveniencia, respetando, claro está, los derechos fundamentales de los gobernados (Sentencias N° 2003-05090 de las 14:44 horas del 11 de junio de 2003, N° 2013-110706 de las 11:44 horas del 30 de agosto de 2013 y N° 2017-04005 de las 10:40 horas del 15 de marzo de 2017). En este sentido, el establecimiento de las obligaciones procesales a los jueces laborales, respecto de los casos bajo su jurisdicción, no es un asunto ajeno a la labor que prestan, especialmente, si existen materias de gran envergadura para el país y que requieren del cumplimiento de plazo expeditos. Debemos estar claros, que la huelga en muchos casos del sector público puede tener implicaciones serias, como graves en los destinatarios de los servicios públicos, especialmente si están centralizados o monopolizados en determinados sectores públicos, de ahí la importancia de que un órgano jurisdiccional pueda dirimir los principales aspectos que puedan ayudar a mitigar las consecuencias negativas en la población. La fuerza mayor o caso fortuito que citan, son causas eximentes de responsabilidades, las que deben ser demostradas en su momento en las causas disciplinarias o de otro tipo de responsabilidad sancionatoria, en caso de que los juzgados hayan sobrepasado los plazos (véase que el criterio de Corte Plena varió su posición sobre los plazos en los informes a folios 3556 y siguientes, y 7007 y siguientes).

Lo mismo debería acordarse para los artículos 663 y 375 bis, en cuanto regulan plazos cortos para resolver.

Acusan, que se asignan nuevas competencias a los jueces de trabajo, pues en el artículo 376 quater, se establece la obligación del juez de definición de un plan de servicio mínimo; en el numeral 376 quinquies en los servicios de educación, estaría la obligación de fijar un plan de prestación de servicios que deberá mantenerse a pesar de la huelga, si no hay acuerdo al respecto. El artículo 664 bis, en cuanto establece la obligación del juez de realizar una inspección ocular, para huelgas de servicios de trascendental importancia y de educación, para verificar cumplimiento de planes.

En el criterio expresado por una mayoría de la Sala, en la Sentencia N° 2018-005758 de las 15:40 horas del 12 de abril de 2018, estableció que lo que protege el artículo 167, de la Constitución Política, son aspectos relacionados con la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial, o bien crea, *ex novo*, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas. En el caso que nos ocupa, la discusión radica en un tema de funciones jurisdiccionales, no administrativas, como en aquella ocasión. Entonces, la doctrina ahí citada, contiene un elemento diferenciador, porque para llegar a una conclusión plausible es necesario distinguir del problema que nos ocupa, a qué se refiere el concepto variación “*sustancial*”, en la materia jurisdiccional y de poderes del juez. En el diccionario de la Real Academia Española, se define *sustancial* como perteneciente o relativo a la sustancia. Y ésta última, como la materia caracterizada por un conjunto específico y estable de propiedades. En consecuencia, sustancial debe ser aquello relativo al ejercicio y funciones y competencias del juez en una determinada materia. De manera que, se puede decir, que si las funciones que se pretenden crear o modificar, son aquellas que se encuentran dentro del esquema de actividades típicas y normales de un juez, no podría calificarse de sustancial, porque es parte específico de las propiedades jurídicas que ejerce un Juez. Si la Constitución Política establece que corresponde al Poder Judicial conocer de las causas civiles, penales, comerciales, de trabajo y contencioso-administrativas, así como las otras que establezca la ley, con independencia de la naturaleza y calidad de las personas que intervengan, además, le corresponde también resolver definitivamente sobre ellas. A lo anterior, agrega la ejecución de las sentencias incluso con la ayuda de la fuerza pública si es necesario. En este sentido, el Juez debe desarrollar algunas actividades dentro de las causas o litigios que deben ser normales o típicas de la función jurisdiccional, dentro de las cuales, estaría la imposición de la determinación judicial sobre la voluntad de las partes en

litigio, especialmente respecto de la parte perdidosa y renuente, sobre la cual puede ser impuesta incluso impelida con la ayuda de la fuerza pública. Lo mismo debe decirse respecto de la actividad probatoria, como sería la constatación de hechos mediante las inspecciones judiciales. Ninguna de ambas trataría de actividades que serían impuestas por primera vez a los jueces, y mucho menos, considerarse como una variación sustancial de la actividad jurisdiccional del juez. En el criterio de la Sala, ninguna generaría la necesidad de consultar a la Corte Suprema de Justicia por aspectos de organización y funcionamiento del Poder Judicial, en el tanto, que si bien se imponen obligaciones a la judicatura en la administración de justicia, en aspectos atinentes a su labor, que es a través del razonamiento y la ponderación de las pretensiones en disputa, definir y decidir cuestiones con un carácter procesal permanente. En este caso, decidir sobre un plan de servicio mínimo o de servicio de educación, en los casos en que ello proceda, o practicar la inspección ocular, no son labores materiales y sustanciales del juez que imponga nuevas obligaciones, en este el caso, toda vez que se realizan constantemente en las diferentes jurisdicciones y no es una competencia ajena a la judicatura cuando tiene que fijar procesalmente el estado de cosas, lo que debe hacer al constatar cuestiones de hecho y de derecho. Véase, que sobre el régimen probatorio, los artículos 476, del Código de Trabajo, pero especialmente el inciso 6), del numeral 479, del mismo Código, permite el reconocimiento judicial, de manera, que no es una actividad jurisdiccional nueva o sustancialmente diferente a lo que practican en la jurisdicción laboral. En todo caso, no parecen ser temas controversiales que permitan llegar a la conclusión de que se trata de la creación de funciones jurisdiccionales nuevas, modificación o eliminación de funciones que podrían afectar propiamente la labor de la administración de justicia.

2.1 Nota del magistrado Salazar Alvarado (plazos). Si bien, en la Sentencia N° 2018-005758 de las 15:40 horas del 12 de abril de 2018, salvé el voto por la interpretación del alcance que le proporcionó la Sala al artículo 167, de la Constitución Política, toda vez que la cuestión que debía despejarse en aquella ocasión se refería a una reforma que creaba un órgano administrativo con sustitución de las funciones del Consejo Superior del Poder Judicial, cuando por Sentencia N° 1998-5958 de las 14:54 horas del 19 de agosto de 1998, esta Sala estableció que:

“En efecto, los asuntos que preceptivamente requieren de una consulta a la Corte Suprema de Justicia son aquellos que se refieran “a la organización o funcionamiento del Poder Judicial”, donde el término “funcionamiento” alude no sólo a los aspectos de régimen interno administrativo de los

despachos judiciales, sino también a las cuestiones procesales que rigen la sustanciación de los diversos asuntos sometidos a estos estrados [...]”.

Aquella situación es distinta a la que nos ocupa, pues evidentemente la norma que se consulta no tiene relación con aspectos administrativos del Poder Judicial, y sí la tiene con sus funciones jurisdiccionales; sin embargo, es correcto sostener que no alberga una violación al mencionado artículo 167, pues no se trata de una variación sustancial y por ello no toda reforma en esos términos requiere de la consulta institucional. Es decir, aunque la sentencia analiza que en el proyecto de ley sí tiene una incidencia sobre el aspecto jurisdiccional del Poder Judicial, se llega a la conclusión que no requiere de la consulta y en ello el precedente aplica correctamente. Ya sobre este tema hay coincidencia con la mayoría, en cuanto se consultan de los artículos 663 y 375 bis, con la reforma del Código de Trabajo, y se adiciona un párrafo final que dice: “*Bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente normativa*”. Por Sentencia N° 2008-05179 de las 11:00 horas del 4 de abril de 2008, refiriéndose al contenido del artículo 167, Constitucional, estableció que:

“Se trata de una formalidad esencial o sustancial del procedimiento legislativo de observancia obligatoria cuando el proyecto de ley que se pretenda aprobar verse sobre la organización o funcionamiento del Poder Judicial. Bajo esta inteligencia, se impone determinar el contenido, sentido y alcance de la expresión proyectos de ley “(...) que se refieran a la organización y funcionamiento del Poder Judicial (...)”. Cabe apuntar que tal exégesis se impone en aras de mantener el equilibrio de poderes, sin privilegiar a uno u otro órgano constitucional, de manera que cada uno pueda ejercer sus funciones de manera independiente y separada como lo impone el propio texto constitucional (artículo 9° de la Constitución). En otros términos, la precisión de tales conceptos evita cualquier colisión, extralimitación o exacerbación de las respectivas funciones, en aras de mantener el equilibrio y la contención de los poderes, por cuanto, el fin de la norma lo constituye no sólo la independencia funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino, también, el equilibrio entre el Poder Legislativo y Judicial. En efecto, una interpretación amplia de los términos empleados por el constituyente originario, por parte de la Corte Plena, podría conducir a que determinadas materias que, en sentido estricto no están referidas a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, ameriten, injustificadamente, de una ley reforzada, con lo cual se ralentiza o entorpece, innecesariamente, la función legislativa. De otra parte, la desaplicación por

la Asamblea Legislativa de la norma constitucional, al considerar, equívocamente, que el proyecto no versa sobre organización y funcionamiento del Poder Judicial, podría provocar una lesión a la independencia funcional y autonomía presupuestaria del Poder Judicial. La mayoría de este Tribunal Constitucional estima que un proyecto de ley versa sobre tales extremos cuando contiene en su articulado normas explícitas que disponen la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas. Debe tomarse en consideración que la norma constitucional de comentario armoniza dos aspectos de carácter fundamental, por una parte la independencia del Poder Judicial y por otra el ejercicio de la libertad de configuración o conformación del legislador, la cual no tiene otro límite que el Derecho de la Constitución. En efecto, por principio, el legislador ordinario goza de una amplia libertad de conformación de la realidad social, económica y política, a través del ejercicio de la potestad legislativa, la cual reside originariamente en el pueblo y es constitucionalmente delegada en la Asamblea Legislativa por su carácter de órgano político representativo (artículos 105 y 121, inciso 1º, de la Constitución Política). Esa potestad legislativa, únicamente, puede tener los límites que establece el constituyente y, en general, el bloque de constitucionalidad, de modo que para evitar una limitación indebida de la libertad de configuración legislativa, cualquier disposición que establezca una condición o límite que la agrave debe ser interpretado en sus justos y razonables términos, para facilitar su ejercicio. Un valladar importante, establecido por el constituyente, a la discrecionalidad legislativa, lo constituye, precisamente, el ordinal 167 de la Constitución, en aras de mantener la independencia del Poder Judicial al disponer una consulta preceptiva de los proyectos de ley referidos a la organización y funcionamiento que le atañen a ese Poder de la República. No obstante, ese límite debe ser interpretado en su verdadera dimensión, de modo que opere cuando de manera sustancial, objetiva y cierta el proyecto de ley se refiere a tales materias, de lo contrario se limita, innecesaria e injustificadamente, la libertad de configuración del legislador ordinario. Es así que cuando el proyecto de ley no versa sobre las materias ya precisadas, el Poder Legislativo puede prescindir de la consulta a la Corte Plena y, por consiguiente, de la aprobación de una ley calificada o reforzada para regular la materia. Es claro que habrá materias que, clásicamente, son reserva de ley como el

establecimiento de las penas y su gradación (artículos 39 y 121 de la Constitución), respecto de las que el legislador, al definir la política criminal o de persecución penal, tiene entera y plena libertad de conformación todo dentro de los límites impuestos por el parámetro de constitucionalidad. En suma, un proyecto de ley que aumente o disminuya las penas a imponer por una conducta ilícita, típica y antijurídica, sustancial y objetivamente, no se refiere a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, sino a la definición de las políticas criminales que son resorte exclusivo del Poder Legislativo. Resulta claro que la incidencia refleja o indirecta del aumento o disminución de penas o de la tipificación como delito de una determinada conducta que pueda contener un proyecto de ley, en el Poder Judicial, en cuanto amerite algunos ajustes organizacionales o funcionales, no constituye, en sentido estricto, una materia referida, directa y explícitamente, a la organización y funcionamiento de ese Poder, por cuanto, no supone la creación, variación sustancial o supresión de órganos o funciones jurisdiccionales o administrativas adscritas al Poder Judicial. Así, este Tribunal Constitución en el Voto No. 4258- 02 de las 9:40 hrs. de 10 de mayo de 2002, estimó que “V.- (...) No puede tampoco alegarse contra la norma un efecto apenas indirecto, que sería causado por un cambio en el presupuesto general del Poder Judicial, que a su vez podría incidir sobre la función jurisdiccional. El efecto de segundo grado como sería éste, no es un criterio de importancia constitucional suficiente como para invalidar un acto del Poder Legislativo”. De lo contrario, el Poder Judicial sometería, a través de una opinión consultiva semi-vinculante –en cuanto admite que la Asamblea Legislativa se aparte de ésta a través de una ley calificada-, la definición legislativa de las políticas criminales, que como se dijo es resorte exclusivo del Poder Legislativo, a una seria e importante restricción no querida o impuesta por el constituyente originario”.

En otro antecedente más reciente, Sentencia N° 2018-19511 de las 21:45 horas del 23 de noviembre de 2018, esta Sala estableció con claridad que:

“Ahora, el adecuado equilibrio entre el Poder Legislativo y el Judicial pasa por la correcta comprensión de los pesos y contrapesos entre ellos. Si un proyecto de ley atañe a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, pero este no es consultado o, pese a su oposición, la aprobación legislativa no se da por mayoría calificada, se vulnera la independencia judicial. De otro lado, si se otorga al Poder Judicial, sin fundamento alguno, la posibilidad de

incidir para que un proyecto de ley deba ser aprobado por mayoría calificada, el resultado es una transgresión flagrante de la competencia normativa del Poder Legislativo. De ahí que se deba aplicar el control de constitucionalidad en el sub examine, a fin de resguardar el requerido justo equilibrio entre esos Poderes, dentro del marco institucional y el diseño político concebidos por el Constituyente. La labor de la Sala Constitucional, en este contexto, es desentrañar el contenido del artículo 167 a fin de verificar sus alcances y preservar el justo equilibrio entre Poderes de la República”.

Coincido con la mayoría de la Sala de que la celeridad de los plazos establecidos en las disposiciones que se consultan no representa una variación *sustancial* de las actividades de los jueces, tomando en cuenta que se requiere de su atención especial para casos excepcionales en los que los trabajadores o funcionarios públicos en aquellos servicios considerados como esenciales se declaran en huelga, a pesar de estar restringido. Y si bien, se trata de un problema aparte la definición de lo que son los servicios esenciales, el abordaje del problema de la intervención de los juzgados de trabajo para resolver estos conflictos de manera expedita, de cara a los usuarios, es un problema como tal excepcional. Lo mismo para las funciones típicas de los jueces al decidir el tema del plan mínimo de servicios trascendentales a falta de acuerdo entre partes, o en el tema de la educación como servicio estratégico de la Nación, o el tema de la inspección ocular. En el criterio del suscrito, la normativa no implica un cambio significativo de las funciones del Juez de Trabajo, y por ende, no altera sus competencias como para estimar que requiera de la consulta institucional garantizada en el artículo 167, de la Constitución Política.

2.2 RAZONES PARTICULARES DE LOS MAGISTRADOS RUEDA LEAL Y CHACÓN JIMÉNEZ SOBRE LOS PLAZOS ESTIPULADOS EN EL PROYECTO PARA LA RESOLUCIÓN DEL PROCESO DE DECLARATORIA DE HUELGA.

Los plazos estipulados en una ley para la resolución de un proceso judicial, así como las consecuencias de su incumplimiento, en principio, forman parte de la libre configuración del legislador. Tales estipulaciones, en la medida en que afecten la organización o el funcionamiento del Poder Judicial, deben ser consultadas a la Corte Suprema de Justicia a los efectos del trámite legislativo y de la determinación de las mayorías requeridas para su aprobación.

Sobre el proyecto de ley de marras, aun cuando no se le consultaron a la Corte Suprema de Justicia las adiciones a los numerales 663 y 375 bis que estipularon “Bajo

ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma”, no se observa que estas configuren un cambio sustancial en su organización y funcionamiento, pues la última versión que fue remitida a ese órgano ya contemplaba plazos calificados de improrrogables con la respectiva responsabilidad disciplinaria del juez en caso de su incumplimiento y, en esa oportunidad, se informó a la Asamblea Legislativa que no afectaba la organización ni el funcionamiento del Poder Judicial, criterio con el que esta Sala coincide.

Por otro lado, en el Derecho Procesal, que es de orden público y, por ende, de obligado acatamiento tanto para las partes como para las personas juzgadoras, para que un plazo ostente la condición de *perentorio*, resulta indispensable que su incumplimiento produzca repercusiones en el proceso. Así, por ejemplo, con relación a las partes, es claro que la parte demandada cuenta con plazos previamente establecidos para contestar la demanda y que ambas partes también cuentan con plazos previamente definidos para recurrir las resoluciones judiciales. Si esto lo hacen fuera de esos plazos, se puede afirmar en términos generales que la gestión no produce efectos jurídicos. Algunos ejemplos de la perentoridad de los plazos en la judicatura se pueden apreciar en la legislación procesal familiar, propiamente en el artículo 98 bis.g) del Código de Familia, el cual dispone que en los procesos de filiación, una vez contestada la demanda, se debe convocar a una audiencia única en la cual se deben desarrollar siete aspectos *bajo pena de nulidad*; o en la legislación procesal laboral, pues en el artículo 537 del Código de Trabajo está dispuesto que en los procesos ordinarios, cuando la sentencia se dicta expirados los plazos previstos para ese fin, *lo actuado y resuelto será nulo*, así como que *el juicio deberá repetirse ante otro juez o jueza*.

En el proyecto consultado, a pesar de que existen sendas disposiciones que señalan que los plazos establecidos no se pueden ampliar bajo ninguna circunstancia, lo cierto es que no se estableció alguna consecuencia específica para el proceso en caso de incumplimiento.

Lo que el proyecto de ley contempla, de forma expresa, es una única consecuencia al incumplimiento de los plazos, la cual es meramente disciplinaria contra el juez responsable. Sin embargo, en el artículo 3.2 del mismo proyecto se propone una nueva reforma al artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y al final del párrafo primero, se vuelve a señalar, con toda claridad, que *“Los funcionarios judiciales podrán ser sancionados disciplinariamente con suspensión o despido, según la magnitud de la*

falta, cuando la justicia se haya retardado por causa atribuibles a ellos.”¹ Como se aprecia, ese eventual incumplimiento de los plazos no está exento de hechos imprevisibles, de fuerza mayor o de algún otro motivo razonable ajeno al servidor que justifique la mora; de ahí que, a efectos de establecer algún tipo de responsabilidad disciplinaria, el órgano competente deba realizar un análisis casuístico.

Por consiguiente, nuestro criterio es que las frases “*Bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma*” contenidas al final de los artículos 663 y 375.bis del proyecto, deberán interpretarse en relación con la persona juzgadora y solo sobre hechos que, luego del análisis respectivo, le puedan ser directamente atribuibles. En ese sentido, toma importancia el principio *ad impossibilia nemo tenetur*, que preceptúa que nadie está obligado a lo imposible, de aplicación también en materia disciplinaria. Con base en las consideraciones expuestas, las modificaciones no debían ser consultadas a la Corte Suprema de Justicia, siempre y cuando se interpreten como se ha explicado supra.

2.3.- VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO CASTILLO VÍQUEZ -sobre la Consulta a la Corte Suprema de Justicia-. Las razones por las cuales las normas consultadas -último párrafo del artículo 663 del Código de Trabajo en relación con el artículo 375 bis de ese cuerpo normativo- quebrantan de forma grave el principio de

1 El primer párrafo del artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, antes de la reforma que se dirá de seguido, se refiere a los principios dispositivo, de oficiosidad y de celeridad, con sus respectivas excepciones, el cual dice lo siguiente: “Los tribunales no podrán ejercer su ministerio sino a petición de parte, a no ser en los casos exceptuados por la ley; pero, una vez requerida legalmente su intervención, deberán actuar de oficio y con la mayor celeridad, sin que puedan retardar el procedimiento valiéndose de la inercia de las partes, salvo cuando la actividad de éstas sea legalmente indispensable.” Mediante Ley 9342 -nuevo Código Procesal Civil-, en el artículo 184.4, se dispuso la ADICIÓN de un párrafo primero a esta norma, el cual contempla la posibilidad de gestionar el pronto despacho cuando hay retrasos y la eventual responsabilidad disciplinaria de la persona juzgadora en caso de incumplimiento injustificado de los plazos, por lo que el párrafo que se ha destacado con subrayado, ahora es el segundo. Sin embargo, en la versión de la Ley Orgánica del Poder Judicial que publica la Procuraduría General de la República en su página web, se aprecia un error material, pues ese párrafo que ordenó adicionar la Ley 9342 no fue ADICIONADO, sino que en esa versión lo que se hizo fue SUSTITUIR al anterior primer párrafo. Más adelante, mediante Ley 9609, Código Procesal Agrario, que entrará a regir el 28 de febrero de 2020 si otra causa no lo impide, se introdujo una nueva reforma al artículo 5 de repetida cita en el artículo 341.5, a través de la cual se incluye un párrafo final que dirá: “Los usos y costumbres tendrán carácter supletorio del derecho escrito. Al resolver los asuntos propios de su competencia, los tribunales, en cualquier instancia, deberán respetar eficazmente los principios y las normas de cada disciplina jurídica, prioritariamente cuando se trate de las especializadas.” En esta última reforma, que como se reitera no ha entrado en vigor, no aparece el primer párrafo que había adicionado el Código Procesal Civil. En el proyecto que ahora está siendo consultado, observamos que la reforma que se propone hacer mediante el artículo 3.2 incluye tanto el párrafo primero que había ordenado adicionar el Código Procesal Civil cuanto el párrafo final que ordena adicionar el Código Procesal Agrario; pero los suscritos Magistrados advertimos que también suprime el párrafo que se refiere a los principios dispositivo, de oficiosidad y de celeridad, con sus respectivas excepciones.

independencia judicial las explica ampliamente la magistrada Hernández López en su voto salvado, las cuales comparto plenamente. Ante la gravedad del tal vicio -se vulnera un elemento nuclear del ejercicio de la función jurisdiccional en un sistema democrático-, la consulta constitucional a la Corte Suprema de Justicia resultaba irrelevante, toda vez que el mecanismo de consulta -solicitar la opinión, evacuarla y, eventualmente, agravar la votación- no resulta idóneo para subsanar el vicio de inconstitucionalidad. En este orden de ideas, hay que tener presentes dos premisas fundamentales. La primera, el deber constitucional de los (as) diputados (as) de legislar conforme al Derecho de la Constitución (valores, principios y normas), tal y como lo prescribe los numerales 18 y 194 de la Carta Fundamental. El segundo, un elemental razonamiento, en el sentido de que si es imposible que una mayoría calificada o la unanimidad de los votos de todos (as) los (as) diputados (as) subsanen un vicio de inconstitucionalidad, también es imposible que una consulta constitucional logre sanear esa patología jurídica, de ahí que era irrelevante la consulta constitucional a la Corte Suprema de Justicia y, por consiguiente, al existir un vicio de fondo, el vicio de procedimiento carece de importancia.

3.- Sobre el vicio de inconstitucionalidad por el procedimiento en relación con la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia del numeral 376 inciso 10) del proyecto de “Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos”. Redactan los Magistrados Rueda Leal y Picado Brenes.

La reforma al inciso supra citado plantea (se cita el inicio de la norma para mayor claridad):

“Artículo 376- Para los efectos del artículo anterior se entienden por servicios públicos esenciales aquellos cuya suspensión, discontinuidad o paralización pueda causar daño significativo a los derechos a la vida, la salud y la seguridad pública. Por su carácter esencial, estará prohibida absolutamente la huelga, en los siguientes servicios:

...

10) Los servicios judiciales en materia laboral, derechos fundamentales, derecho de familia, pensiones alimentarias, violencia intrafamiliar, contravenciones y flagrancia, el levantamiento, práctica de autopsias y posterior entrega de cuerpos, así como los servicios médico forense que impliquen atención urgente, incluyendo en todos los casos los servicios auxiliares necesarios para su efectiva prestación”.

Al respecto, los consultantes afirman que tal inciso no formó parte ni del proyecto original ni del texto dictaminado en comisión, sino que fue modificado a través de una moción de fondo aprobada el 26 de agosto de 2019. Esta moción incluyó como servicios esenciales todos los servicios judiciales relacionados con derecho de familia, derechos fundamentales y contravenciones. Sin embargo, la norma referida no fue consultada al Poder Judicial conforme al ordinal 167 de la Ley Fundamental, a pesar de que afecta en forma directa su organización y funcionamiento.

A los efectos de resolver esta duda de constitucionalidad, primero se debe traer a colación lo que la Sala ya ha expuesto con relación con el artículo 167.

Precisamente, concerniente al sentido y alcance de la consulta de la Asamblea Legislativa a la Corte Suprema de Justicia en materia de organización y funcionamiento del Poder Judicial, en la sentencia n° 2008-005179 de las 11:00 horas del 4 de abril de 2008 (criterio reiterado en las sentencias n°s 2018-019511 de las 21:45 horas del 23 de noviembre de 2018, 2018-005758 de las 15:40 horas del 12 de abril de 2018 y 2017-004221 de las 09:15 horas del 21 de marzo de 2017) estableció esta Sala lo siguiente:

“El numeral de análisis dispone que “Para la discusión y aprobación de proyectos de ley que se refieran a la organización o funcionamiento del Poder Judicial, deberá la Asamblea Legislativa consultar a la Corte Suprema de Justicia; para apartarse del criterio de ésta, se requerirá el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa”. Se trata de una formalidad esencial o sustancial del procedimiento legislativo de observancia obligatoria cuando el proyecto de ley que se pretenda aprobar verse sobre la organización o funcionamiento del Poder Judicial. Bajo esta inteligencia, se impone determinar el contenido, sentido y alcance de la expresión proyectos de ley “(...) que se refieran a la organización y funcionamiento del Poder Judicial (...)”. Cabe apuntar que tal exégesis se impone en aras de mantener el equilibrio de poderes, sin privilegiar a uno u otro órgano constitucional, de manera que cada uno pueda ejercer sus funciones de manera independiente y separada como lo impone el propio texto constitucional (artículo 9° de la Constitución). En otros términos, la precisión de tales conceptos evita cualquier colisión, extralimitación o exacerbación de las respectivas funciones, en aras de mantener el equilibrio y la contención de los poderes, por cuanto, el fin de la norma lo constituye no sólo la independencia funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino, también, el equilibrio entre el Poder Legislativo y Judicial. En efecto, una interpretación amplia de los términos empleados por el constituyente originario, por parte de la Corte

Plena, podría conducir a que determinadas materias que, en sentido estricto no están referidas a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, ameriten, injustificadamente, de una ley reforzada, con lo cual se ralentiza o entorpece, innecesariamente, la función legislativa. De otra parte, la desaplicación por la Asamblea Legislativa de la norma constitucional, al considerar, equívocamente, que el proyecto no versa sobre organización y funcionamiento del Poder Judicial, podría provocar una lesión a la independencia funcional y autonomía presupuestaria del Poder Judicial. La mayoría de este Tribunal Constitucional estima que un proyecto de ley versa sobre tales extremos cuando contiene en su articulado normas explícitas que disponen la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas. Debe tomarse en consideración que la norma constitucional de comentario armoniza dos aspectos de carácter fundamental, por una parte la independencia del Poder Judicial y por otra el ejercicio de la libertad de configuración o conformación del legislador, la cual no tiene otro límite que el Derecho de la Constitución. En efecto, por principio, el legislador ordinario goza de una amplia libertad de conformación de la realidad social, económica y política, a través del ejercicio de la potestad legislativa, la cual reside originariamente en el pueblo y es constitucionalmente delegada en la Asamblea Legislativa por su carácter de órgano político representativo (artículos 105 y 121, inciso 1°, de la Constitución Política). Esa potestad legislativa, únicamente, puede tener los límites que establece el constituyente y, en general, el bloque de constitucionalidad, de modo que para evitar una limitación indebida de la libertad de configuración legislativa, cualquier disposición que establezca una condición o límite que la agrave debe ser interpretado en sus justos y razonables términos, para facilitar su ejercicio. Un valladar importante, establecido por el constituyente, a la discrecionalidad legislativa, lo constituye, precisamente, el ordinal 167 de la Constitución, en aras de mantener la independencia del Poder Judicial al disponer una consulta preceptiva de los proyectos de ley referidos a la organización y funcionamiento que le atañen a ese Poder de la República. No obstante, ese límite debe ser interpretado en su verdadera dimensión, de modo que opere cuando de manera sustancial, objetiva y cierta el proyecto de ley se refiere a tales materias, de lo contrario se limita, innecesaria e injustificadamente, la libertad de configuración del legislador ordinario. Es así que cuando el proyecto de ley no versa sobre las materias ya precisadas, el Poder Legislativo puede prescindir de la consulta a la Corte Plena y, por consiguiente, de la aprobación de una ley calificada

o reforzada para regular la materia. Es claro que habrá materias que, clásicamente, son reserva de ley como el establecimiento de las penas y su gradación (artículos 39 y 121 de la Constitución), respecto de las que el legislador, al definir la política criminal o de persecución penal, tiene entera y plena libertad de conformación todo dentro de los límites impuestos por el parámetro de constitucionalidad. En suma, un proyecto de ley que aumente o disminuya las penas a imponer por una conducta ilícita, típica y antijurídica, sustancial y objetivamente, no se refiere a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, sino a la definición de las políticas criminales que son resorte exclusivo del Poder Legislativo. Resulta claro que la incidencia refleja o indirecta del aumento o disminución de penas o de la tipificación como delito de una determinada conducta que pueda contener un proyecto de ley, en el Poder Judicial, en cuanto amerite algunos ajustes organizacionales o funcionales, no constituye, en sentido estricto, una materia referida, directa y explícitamente, a la organización y funcionamiento de ese Poder, por cuanto, no supone la creación, variación sustancial o supresión de órganos o funciones jurisdiccionales o administrativas adscritas al Poder Judicial (...)

Asimismo, en la sentencia n° 2018-019511 de las 21:45 horas del 23 de noviembre de 2018, partiendo de un proyecto de ley tramitado a través del numeral 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, en la actualidad 234 bis, este Tribunal especificó:

“Finalmente, la Sala observa que el proyecto consultado es tramitado mediante el procedimiento especial establecido en el artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa. Dicho numeral reza:

“Artículo 208 bis.-Procedimientos Especiales

Mediante moción de orden, aprobada por dos tercios de sus votos, la Asamblea Legislativa podrá establecer procedimientos especiales para tramitar las reformas a su Reglamento y proyectos de ley cuya aprobación requiera mayoría absoluta, exceptuando la aprobación de contratos administrativos, los relacionados a la venta de activos del Estado o apertura de sus monopolios y los tratados y convenios internacionales sin importar la votación requerida para su aprobación. Todo procedimiento especial deberá respetar el principio democrático, y salvaguardar el derecho de enmienda.” (El subrayado es agregado).

La norma transcrita dispone que el procedimiento especial del 208 bis debe ser utilizado únicamente en proyectos cuya aprobación requiera mayoría absoluta. Además, para establecer tal procedimiento, las diputadas y los diputados deben llegar a un acuerdo de dos tercios de los votos. En otras palabras, para aplicar un procedimiento por el ordinal 208 bis, debe existir el consenso de una mayoría calificada de las diputadas y los diputados en cuanto a que el proyecto que se pretende tramitar por dicha vía es uno que puede ser aprobado por mayoría absoluta.

(...)

Volviendo al caso de marras, si la Asamblea Legislativa se decantó por un procedimiento basado en el artículo 208 bis, por existir consenso en cuanto a la aprobación del proyecto por mayoría absoluta, entonces deviene incongruente que se inicie, dentro de ese trámite, un proceso de consultas constitucionales, a fin de determinar si el proyecto requiere mayoría calificada, como ocurrió en este caso.

No es, entiéndase bien, que la Asamblea Legislativa no pueda consultar a las instancias que determine pertinente. Tal conclusión sería errónea, pues el procedimiento parlamentario debe enriquecerse con los insumos de diversos sectores, lo que es propio del sistema democrático. Lo que sí es improcedente es dedicar recursos públicos de toda índole en un procedimiento tramitado bajo la incertidumbre de si su votación corresponde a una mayoría absoluta, cuando la norma (208 bis) expresamente requiere certeza en ese respecto. Si existió duda en cuanto al tipo de votación requerida para la aprobación del proyecto, entonces ab initio no debió optarse por un procedimiento basado en el artículo 208 bis. Tal actuar se opone a la eficiencia y razonabilidad que debe imperar en el actuar de la Administración.

En el caso concreto del expediente n.º 20.580 y según lo expresado anteriormente, la Sala constató que no guarda relación con la organización o el funcionamiento del Poder Judicial, por lo que desaparece la incertidumbre apuntada. Empero, este Tribunal sí determina que la consulta efectuada era improcedente por incongruente, con base en el razonamiento supra efectuado.”

A fin de resolver el *sub lite*, de los antecedentes jurisprudenciales se debe destacar:

- 1) Un proyecto de ley versa sobre la organización o funcionamiento del Poder Judicial, cuando contiene normas explícitas que disponen la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas.
- 2) Cuando se trata de la aplicación de procedimiento especial regulado en el artículo 234 bis (antes 208 bis) del Reglamento de la Asamblea Legislativa, está excluido todo proyecto de ley, cuya aprobación requiera de mayoría calificada.

En el caso de marras, el texto consultado establece cuáles servicios judiciales no pueden ser suspendidos en caso de una huelga dentro del Poder Judicial: los relativos a materia laboral, derechos fundamentales, derecho de familia, pensiones alimentarias, violencia intrafamiliar, contravenciones y flagrancia, el levantamiento, práctica de autopsias y posterior entrega de cuerpos, así como los servicios médico forense que impliquen atención urgente, incluyendo en todos los casos los servicios auxiliares necesarios para su efectiva prestación. Además, ha quedado demostrado que el texto en mención no fue consultado a la Corte Suprema de Justicia.

Al respecto, resulta evidente que la determinación de cuál servicio debe continuar funcionando y cuál no en el marco de una huelga dentro del Poder Judicial, configura un factor que de manera sustancial versa, justamente, sobre el funcionamiento de ese Poder, por lo que la referida falta de consulta a este deviene un vicio de inconstitucionalidad de procedimiento, máxime que el externar una opinión acerca de ese punto corresponde a una tarea típica del gobierno judicial a cargo de la Corte Suprema de Justicia. De pronunciarse este órgano superior en el sentido expuesto, la aprobación del proyecto requeriría de mayoría calificada, por lo que la vía del ordinal 234 bis (antes 208 bis) del Reglamento de la Asamblea Legislativa devendría del todo impropio.

Corolario de lo anterior, la mayoría de la Sala estima que, conforme a lo estipulado en el artículo 167 de la Constitución Política, el proyecto consultado ha incurrido en un vicio de inconstitucionalidad atinente al procedimiento debido a la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia del numeral 376 inciso 10) del proyecto “Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos”.

3.1 Voto Salvado de los magistrados Salazar Alvarado y Araya García. Con redacción del primero, los suscritos salvamos el voto. Esta Sala ha establecido por

Sentencia N° 2001-13273 de las 11:44 horas del 21 de diciembre de 2001, respecto de la obligación de brindar la consulta establecida en el artículo 167, de la Constitución Política, que:

“... los alcances de este deber del legislador, entendiendo que dicha consulta resulta obligatoria cuando lo discutido en la Asamblea es un proyecto de ley que pretenda establecer reglas de funcionamiento y organización del Poder Judicial, entendido esto no apenas como las disposiciones que regulen la creación de tribunales de justicia o competencias jurisdiccionales, sino incluso aquellas que dispongan sobre modo de ejercicio de dichas competencias, es decir, sobre la forma en que el Poder Judicial lleva a cabo su función jurisdiccional, incluidas normas propiamente procesales”.

En la anterior sentencia, incluso se determina que es necesario calificar o analizar si la iniciativa tiene como resultado una consecuencia en la organización y funcionamiento del Poder Judicial. En una sentencia posterior, N° 2002-4258 de las 9:40 horas del 10 de mayo de 2002, la Sala estableció que:

“En cuanto al primer vicio alegado, estimamos que el propósito del trámite de consulta al Poder Judicial de los proyectos de ley que se refieran a “la organización y funcionamiento” de ese Poder, es delimitar las competencias de la Asamblea Legislativa frente a la Corte Suprema de Justicia, especialmente en materia jurisdiccional, de manera que no se produzca una intervención subrepticia de un órgano en otro. La consulta preceptiva como requisito de validez de la legislación, es obligatoria respecto de los proyectos de ley relativos a la función jurisdiccional del Poder Judicial. La omisión cometida por la Asamblea Legislativa sí constituiría un vicio formal vinculado con una competencia sustancial, que invalidaría la ley como medio de preservar la independencia judicial. Pero este no es el caso”.

En otro antecedente, Sentencia N° 2005-6866 de las 14:37 horas del 1° de junio de 2005, la Sala estableció que:

“El artículo 167 de la Constitución Política obliga a la Asamblea Legislativa a consultarle a la Corte Suprema de Justicia los proyectos que se refieran a la organización y funcionamiento del Poder Judicial. Ciertamente, el proyecto de Ley de Reforma Integral al Sistema de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, No. 7531 del 10 de julio

de 1995, no se refería, en su globalidad, a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, sin embargo resulta suficientemente claro que el numeral 92 de la Ley supracitada, sí está referido al funcionamiento de uno de los Tribunales que conforman o integran el Poder Judicial (artículo 152 constitucional), puesto que, por su medio se le asignó una apelación o alzada no jerárquica al Tribunal de Trabajo. El asignarle, además de las funciones materialmente jurisdiccionales que ya de por sí tiene ese órgano judicial colegiado, otra de carácter administrativo, necesariamente, impacta y afecta su funcionamiento, puesto que, supone un aumento de su circulante y, desde luego, podría, incluso tener repercusión en el derecho de los justiciables a una justicia pronta y cumplida (artículo 41 de la Constitución Política) o a un proceso en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas (artículo 8º, párrafo 1º, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), puesto que, deben destinarse importantes recursos humanos, materiales y financieros de ese Tribunal de la República para atender una función materialmente administrativa”.

Por sentencia de esta Sala, N° 2008-05179 de las 11:00 horas del 4 de abril de 2008, también se dijo lo siguiente:

“VII.- Sexto aspecto consultado. Sentido y alcance de la consulta de la Asamblea Legislativa a la Corte Suprema de Justicia en materia de organización y funcionamiento del Poder Judicial. Redacta el Magistrado Jinesta Lobo. La mayoría estima que el Tribunal Constitucional como sumo interprete del Derecho de la Constitución y custodio de la supremacía constitucional (artículos 10 de la Constitución Política y 1º de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), debe fijar el sentido y alcance de los conceptos empleados por el constituyente originario en el artículo 167 constitucional, para determinar, en cada caso concreto, si procede o no la consulta preceptiva de la Asamblea Legislativa a la Corte Suprema de Justicia. El numeral de análisis dispone que “Para la discusión y aprobación de proyectos de ley que se refieran a la organización o funcionamiento del Poder Judicial, deberá la Asamblea Legislativa consultar a la Corte Suprema de Justicia; para apartarse del criterio de ésta, se requerirá el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa”. Se trata de una formalidad esencial o sustancial del procedimiento legislativo de observancia obligatoria

cuando el proyecto de ley que se pretenda aprobar verse sobre la organización o funcionamiento del Poder Judicial. Bajo esta inteligencia, se impone determinar el contenido, sentido y alcance de la expresión proyectos de ley "(...) que se refieran a la organización y funcionamiento del Poder Judicial (...)". Cabe apuntar que tal exégesis se impone en aras de mantener el equilibrio de poderes, sin privilegiar a uno u otro órgano constitucional, de manera que cada uno pueda ejercer sus funciones de manera independiente y separada como lo impone el propio texto constitucional (artículo 9° de la Constitución). En otros términos, la precisión de tales conceptos evita cualquier colisión, extralimitación o exacerbación de las respectivas funciones, en aras de mantener el equilibrio y la contención de los poderes, por cuanto, el fin de la norma lo constituye no sólo la independencia funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino, también, el equilibrio entre el Poder Legislativo y Judicial. En efecto, una interpretación amplia de los términos empleados por el constituyente originario, por parte de la Corte Plena, podría conducir a que determinadas materias que, en sentido estricto no están referidas a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, ameriten, injustificadamente, de una ley reforzada, con lo cual se ralentiza o entorpece, innecesariamente, la función legislativa. De otra parte, la desaplicación por la Asamblea Legislativa de la norma constitucional, al considerar, equívocamente, que el proyecto no versa sobre organización y funcionamiento del Poder Judicial, podría provocar una lesión a la independencia funcional y autonomía presupuestaria del Poder Judicial. La mayoría de este Tribunal Constitucional estima que un proyecto de ley versa sobre tales extremos cuando contiene en su articulado normas explícitas que disponen la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas. Debe tomarse en consideración que la norma constitucional de comentario armoniza dos aspectos de carácter fundamental, por una parte la independencia del Poder Judicial y por otra el ejercicio de la libertad de configuración o conformación del legislador, la cual no tiene otro límite que el Derecho de la Constitución. En efecto, por principio, el legislador ordinario goza de una amplia libertad de conformación de la realidad social, económica y política, a través del ejercicio de la potestad legislativa, la cual reside originariamente en el

pueblo y es constitucionalmente delegada en la Asamblea Legislativa por su carácter de órgano político representativo (artículos 105 y 121, inciso 1º, de la Constitución Política). Esa potestad legislativa, únicamente, puede tener los límites que establece el constituyente y, en general, el bloque de constitucionalidad, de modo que para evitar una limitación indebida de la libertad de configuración legislativa, cualquier disposición que establezca una condición o límite que la agrave debe ser interpretado en sus justos y razonables términos, para facilitar su ejercicio. Un valladar importante, establecido por el constituyente, a la discrecionalidad legislativa, lo constituye, precisamente, el ordinal 167 de la Constitución, en aras de mantener la independencia del Poder Judicial al disponer una consulta preceptiva de los proyectos de ley referidos a la organización y funcionamiento que le atañen a ese Poder de la República. No obstante, ese límite debe ser interpretado en su verdadera dimensión, de modo que opere cuando de manera sustancial, objetiva y cierta el proyecto de ley se refiere a tales materias, de lo contrario se limita, innecesaria e injustificadamente, la libertad de configuración del legislador ordinario. Es así que cuando el proyecto de ley no versa sobre las materias ya precisadas, el Poder Legislativo puede prescindir de la consulta a la Corte Plena y, por consiguiente, de la aprobación de una ley calificada o reforzada para regular la materia. Es claro que habrá materias que, clásicamente, son reserva de ley como el establecimiento de las penas y su gradación (artículos 39 y 121 de la Constitución), respecto de las que el legislador, al definir la política criminal o de persecución penal, tiene entera y plena libertad de conformación todo dentro de los límites impuestos por el parámetro de constitucionalidad. En suma, un proyecto de ley que aumente o disminuya las penas a imponer por una conducta ilícita, típica y antijurídica, sustancial y objetivamente, no se refiere a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, sino a la definición de las políticas criminales que son resorte exclusivo del Poder Legislativo. Resulta claro que la incidencia refleja o indirecta del aumento o disminución de penas o de la tipificación como delito de una determinada conducta que pueda contener un proyecto de ley, en el Poder Judicial, en cuanto amerite algunos ajustes organizacionales o funcionales, no constituye, en sentido estricto, una materia referida, directa y explícitamente, a la organización y funcionamiento de ese Poder, por cuanto, no supone la creación, variación sustancial o supresión de órganos o funciones jurisdiccionales o administrativas adscritas al Poder Judicial.

Así, este Tribunal Constitución en el Voto No. 4258-02 de las 9:40 hrs. de 10 de mayo de 2002, estimó que “V.- (...) No puede tampoco alegarse contra la norma un efecto apenas indirecto, que sería causado por un cambio en el presupuesto general del Poder Judicial, que a su vez podría incidir sobre la función jurisdiccional. El efecto de segundo grado como sería éste, no es un criterio de importancia constitucional suficiente como para invalidar un acto del Poder Legislativo”. De lo contrario, el Poder Judicial sometería, a través de una opinión consultiva semi-vinculante –en cuanto admite que la Asamblea Legislativa se aparte de ésta a través de una ley calificada-, la definición legislativa de las políticas criminales, que como se dijo es resorte exclusivo del Poder Legislativo, a una seria e importante restricción no querida o impuesta por el constituyente originario”.

Los anteriores antecedentes son claros en que no todos los proyectos de ley que tramita la Asamblea Legislativa deben ser consultados a la Corte Suprema de Justicia, pues, la iniciativa de ley debe tener un impacto real en la función jurisdiccional o administrativa de la que depende el Poder Judicial. En este sentido, cabe indicar que el Poder Judicial lleva a cabo una función materialmente constitucional, cuyo núcleo duro, radica principalmente en su función de dictar las sentencias en todos aquellos casos en el que es requerido. En este sentido, cabe indicar que el artículo 153, de la Constitución Política, establece que:

“Corresponde al Poder Judicial, además de las funciones que esta Constitución le señala, conocer de las causas civiles, penales, comerciales, de trabajo y contencioso-administrativas, así como de las otras que establezca la ley, cualquiera que sea su naturaleza y la calidad de las personas que intervengan; resolver definitivamente sobre ellas y ejecutar las resoluciones que pronuncie, con la ayuda de la fuerza pública si fuere necesario”.

De conformidad con las sentencias anteriormente transcritas, y la N° 2008-05179 de las 11:00 horas del 4 de abril de 2008, existe una necesidad de buscar un balance entre la función legislativa y la judicial del Estado, en cuyo caso es imperativo determinar si la prohibición absoluta a la huelga para los servicios judiciales en materia laboral, derechos fundamentales, derecho de familia, pensiones alimentarias, violencia intrafamiliar, contravenciones y flagrancia, el levantamiento, práctica de autopsias y posterior entrega de cuerpos, los servicios médico forense, así como los servicios

auxiliares necesarios, son parte de la categoría de actividades contempladas dentro del artículo 167, de la Constitución Política. Está establecido en el artículo 157, Constitucional, aquellas materias sobre las que versa la competencia constitucional del Poder Judicial, es decir, no solo las establecidas en la Constitución y las leyes, sino las actividades sobre las cuales el Poder Judicial ejerce hoy en día sus funciones. No hay duda que el hecho que el legislador haya escogido las funciones que estima principales para el mantenimiento de la paz social, seguridad jurídica de las personas y otros valores esenciales de la comunidad costarricense, en nuestro criterio ello no implica una modificación sustancial o significativa directa de la organización y funcionamiento del Poder Judicial, toda vez que no se crea, *ex novo*, modifica sustancialmente o elimina, en modo alguno las funciones que naturalmente deben realizar los órganos jurisdiccionales y administrativos. De este modo, estimamos que se trata de una afectación indirecta o secundaria, además porque la reforma al Código de Trabajo reafirma la función constitucional asignada al Poder Judicial, en situaciones en las que su intervención se hace más imperativa de cara a los usuarios de la administración de justicia y sus órganos auxiliares relevantes. De ahí que, en criterio de los suscritos, no es necesario realizar la consulta al Poder Judicial. Finalmente, dentro del expediente legislativo se evidencia también que la Corte Plena tuvo oportunidad de pronunciarse en un proyecto de Ley denominado “Ley de declaratoria de servicios públicos esenciales”, expediente legislativo N° 21.097. En él, se incluía un amplio rango de actividades que serían considerados, como servicios públicos esenciales, entre ellos la “*resolución jurisdiccional de conflictos*”, lo cual, a pesar del criterio mayoritario de esta Sala en esta sentencia, habría que aceptar que había un efecto sobre la organización y funcionamiento del Poder Judicial. Sin embargo, en la sesión de Corte Plena, N° 2-19 celebrada el 21 de enero de 2019, en el Artículo XV, no se lo consideró como tal, y se acordó tener por rendido el informe, e indicar que el proyecto de ley consultado no afectaba la organización y funcionamiento del Poder Judicial.

4.- Consulta a las Organizaciones Sindicales.

En este proyecto de ley, como es usual en muchas otras iniciativas que se tramitan en la Asamblea Legislativa, se busca la mayor participación de la sociedad civil y de las instituciones públicas, para que puedan aportar elementos que permitan enriquecer la normativa. En tal sentido, se observa que la Comisión encargada de su estudio, en tratándose de intereses que afecten a los trabajadores, consultó a los diferentes sindicatos sobre el contenido del proyecto de ley. Lo anterior en aras de que debe abrirse los espacios para que las diferentes asociaciones sociales de los trabajadores puedan expresar sus puntos de vista, respecto de la iniciativa. De hecho,

consta en el expediente legislativo que el proyecto de ley fue consultado a múltiples organizaciones sindicales y asociaciones de trabajadores de todo el país, entre ellas algunas de las organizaciones del Poder Judicial, por moción de orden (3-1) aprobada por la Comisión Especial el 9 de enero de 2019, entre las que figura el Sindicato de Investigadores en Criminalística y Afines (ANIC), el Sindicato de Trabajadores y Trabajadoras del Poder Judicial (SINTRAJUD), la Asociación Nacional de Empleados del Poder Judicial (ANEJUD) y el Sindicato de la Judicatura (SINDIJUD). De igual manera, se solicitó que se refirieran a los proyectos de ley N° 21097 que contenía disposiciones sobre qué se considerarían los servicios esenciales, entre los que incluía la resolución jurisdiccional de conflictos; asimismo, se indicó otros dos expedientes legislativos N° 21156 y N° 20190. Se indica en el dictamen de mayoría, que entre estas asociaciones, fueron recibidos de igual manera la Asociación Nacional de Empleados del Poder Judicial (ANEJUD), el Sindicato de Investigadores en Criminalística, el Sindicato del Ministerio Público, el Sindicato de Trabajadores del Poder Judicial, y el Sindicato de la Judicatura (SINDIJUD). Incluso en la misma sesión se conoció otra moción de orden para que se recibiera en audiencia a los representantes de los sindicatos del Poder Judicial. Como se ve, además de la publicidad inicial que se dio al proyecto de ley, no es posible concluir que se haya limitado la participación de las asociaciones sindicales en el trámite de la Ley que nos ocupa; por el contrario, existía, hasta ese momento, amplitud para que pudieran apersonarse al expediente y pudieran aportar ideas, como soluciones a la problemática que intentaría solucionar el legislador.

IV.- Consulta sobre el fondo. Si bien no hay una referencia clara sobre el derecho a la huelga en la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (1919), así como en la Declaración de Filadelfia (1944), tampoco en los Convenios 87 y 98, de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), pues se tenía por sentado que así era en el informe de discusiones del Convenio 87 (1948). Tal ausencia tampoco implica un vacío al reconocimiento de esta obligación, para aceptar que, desde antes, las constituciones del mundo pudieran establecer el derecho fundamental a la huelga y disponer sobre su regulación.

La forma en que se gesta la huelga en Costa Rica ha quedado registrada en múltiples obras historiográficas que ayudan a ubicar los motivos y las fechas de cada uno de los sucesos, incluso antes de cualquier reconocimiento a nivel internacional de la huelga. De la primera que se tiene registro, es la de los trabajadores chinos para la construcción del ferrocarril al Atlántico, el 5 de enero de 1874; el reclamo era por las malas condiciones ambientales y por la celebración de días festivos y religiosos. También, en la construcción del ferrocarril, los obreros jamaiquinos, el 26 de febrero

1879, reclamaban la falta de pago de seis días de trabajo. Sobre la huelga en los servicios públicos, se tiene el registrado por costarricenses en el año 1883, en el cual el Estado había entrado en problemas económicos que le obligaron al cierre de oficinas y a la destitución de empleados del sistema telegráfico nacional. Los telegrafistas que permanecieron quedaron con un salario cercenado en un 50% y los cincuenta y nueve empleados se lanzaron en huelga contra el Estado. En abril de 1887, en Moín algunos obreros afrocaribeños reclamaron su paga del día anterior, la cual no se les había pagado como de costumbre. Se les canceló lo debido y se regresó a la normalidad. Las huelgas de los italianos traídos para que trabajaran en el ferrocarril al Atlántico en octubre y diciembre de 1888, por incumplimientos contractuales, pago de salarios, entrega de alimentos y medicamentos (provisiones) y porque el lugar de trabajo no correspondía a lo contratado. Los obreros españoles, en 15 de noviembre de 1893, se lanzaron en huelga dado que reclamaban mala alimentación y malas condiciones del lugar de trabajo en las llanuras de Santa Clara y en las inmediaciones de la vía férrea San José-Limón. Sobre la huelga de los panaderos del 19 de julio de 1894, se reclamó contra medidas gubernamentales que obligaban a un registro periódico por parte del “Departamento de Policía de Higiene para la profilaxis de enfermedades venéreas”; a partir de dicho registro, los panaderos estarían obligados a tener un certificado de salud como constancia para que pudieran laborar. Los obreros consideraron que la medida arbitraria y utilizaron la huelga; con la consecuencia que el pan escaseó en San José. Cuando las autoridades públicas responsabilizaron a los propietarios de las panaderías, por el estado sanitario de sus dependientes, finalizó. En abril de 1901, se tuvo a los obreros del taller tipográfico Imprenta a Vapor en huelga por el atraso en el pago de salarios, por lo que abandonaron sus puestos de trabajo. Nuevamente, el 28 de mayo de 1901, más de cien panaderos volvieron a la huelga, reclamando las condiciones de trabajo en las que les tenían sumidos los propietarios. Con la reducción de obreros, aumentaba la carga de trabajo, con jornadas extenuantes de más de doce horas (de las 13:00 horas hasta las 02:00 o 3:00 horas). Reclamaban la forma de pago, que era por quintal sin embargo no era proporcional con el trabajo realizado. Reclamaron el pago de un salario fijo. El movimiento se ejerció pacíficamente y se mantuvo por casi cuatro días. Solicitaban la aprobación de un “Reglamento de Panaderías”, que regulara las condiciones laborales de los panaderos. Le correspondió intervenir al Gobernador de San José y finalmente se logró un acuerdo de recibo para las partes en conflicto. Ya algunos historiadores marcan a inicios del Siglo XX como el momento del surgimiento de los gremios de trabajadores, dejando de lado las sociedades mutualistas, para luego dar paso a los sindicatos. Una tercera huelga sucede el 10 de julio de 1903, mediante el cual el gremio de los panaderos sale victorioso al imponer sus condiciones a los empresarios de las panaderías, logra el pago de los sueldos, respeto a las tareas de

trabajo y la contratación de los panaderos pertenecientes al gremio respectivo. En 1919, durante el gobierno de Federico Tinoco Granados, concretamente en el mes de mayo, se lanzan en huelga los panaderos, las pureras, las cigarreras, y los empleados municipales, exigiendo aumento de sus salarios. Para junio, se lanzan los maestros con las mismas pretensiones y que no se continuara con la destitución de más maestros. Lo anterior por secuelas de la Primera Guerra Mundial, cierre del mercado cafetalero y la disminución en el precio del banano, hace al país caer en condiciones económicas serias, se protesta por las condiciones laborales de los grupos de trabajadores sumidos en jornadas excesivas, salarios paupérrimos, y destituciones. Luego durante la huelga general de febrero de 1920, se hace un importante reconocimiento por parte del gobierno de la época, como es oficialmente la huelga como un derecho. Tanto los gremios de Ebanistas y Carpinteros, los albañiles, los mecánicos, los pintores del ferrocarril, refresquerías, hosterías, sodas, cafeterías, empleados de la Fábrica Nacional de Licores, obreros del Asilo Chapuá (jornaleros, peones y jardineros), funcionarios de La Gaceta, empleados del tranvía, costureras, zapateros, marineros, tipógrafos, panaderos, asalariados de las compañías eléctricas, protestan por la negativa patronal de concederles una jornada de trabajo de ocho horas y el aumento de sus salarios. Como es evidente, se produjo una “huelga general” en los sectores público y privado. Contó con el apoyo económico del “Comité de Huelga”, de la Confederación General de Trabajadores. Como forma de solución, el 4 de febrero, el Gobierno decreta medidas a favor de las pretensiones de los funcionarios públicos y establece la jornada laboral en ocho horas y un aumento salarial del 20%. El movimiento se mantuvo por más tiempo, debido a la negativa de algunos patronos de avalar las pretensiones de los obreros; pero ya para el 10 de febrero, la mayoría de las actividades volvieron a la normalidad. Es importante destacar que, durante esa época, el gobierno manifestó que la huelga es un derecho, lo siguiente:

“se anuncia, organizado por varios obreros, un movimiento huelguístico en esta capital y otros de igual género se manifiestan en preparación. La huelga es un derecho, decía la hoja del Gobierno, y el Gobierno de la República lo ampara, como una consecuencia de su respeto por las libertades individuales. Pero ese derecho supone también en los que lo ejercen el deber de respetar la voluntad de los trabajadores que no quieran participar en él, así como no alterar en forma alguna el orden público. Esta Dirección de Policía se considera obligada a manifestar que garantizará la libertad de los obreros para ejercer el derecho de huelga, pero igualmente amparará sin restricciones de ninguna clase a los obreros que decidan, por su parte continuar trabajando y hace saber así mismo,

que en cumplimiento de su obligación no tolerará ningún acto particular o colectivo que tienda a perturbar el orden público. Dirección General de Policía. San José 2 de febrero de 1920. Aquiles Acosta. Director General” (De la Cruz, 1981, p.107).

De igual forma, continúan los movimientos de huelga el 14 de enero de 1921, contra la United Fruit Company por la destitución de varios de los obreros. Pretendían la restitución de ellos y reclamaron el aumento salarial de un 30%. El movimiento contó inicialmente con el liderazgo de la Federación de Trabajadores de Limón, posteriormente se les unió la Confederación General de Trabajadores; sin embargo, la huelga tuvo un fin atípico dado el conflicto limítrofe con Panamá que obligó a un replanteamiento de las prioridades, y apoyo al país. El 10 de agosto de 1921, se produce una huelga en solidaridad de los obreros estadounidenses de apellidos Sacco y Vanzetti. Esto produjo un altercado y uso de la fuerza, pero prevalecieron los huelguistas. En 1934, en otra huelga bananera con diez mil trabajadores, que da inicio el 9 hasta el 28 de agosto, donde reclamaron por eliminar el trabajo a destajo, establecer jornadas de trabajo por seis horas diarias, un salario mínimo de seis colones diarios, salario mensual de mínimo cincuenta colones para los trabajadores de muelles, pagos quincenales y no pagos por cupones, proporcionarles las herramientas de trabajo y vivienda, extenderles los beneficios de la Ley de Accidentes de Trabajo N° 53 del 31 de enero de 1925, contar con dispensarios médicos en fincas con personal mayor a diez trabajadores, control de precios en el comisariato y el reconocimiento al Sindicato de Trabajadores del Atlántico. El 1° de setiembre de ese año se produce otra huelga con menor participación de trabajadores, sin embargo, pese a las medidas de represión, las pretensiones de los obreros prevalecen mediante el Contrato-Ley del 10 de diciembre de 1934. Como es evidente, la huelga se llevó a cabo de hecho, y así prevaleció hasta que fue formalmente reconocida por el Estado costarricense.

Otros antecedentes formales al derecho a la huelga se pueden encontrar en la Constitución Política de 1917, en el que se estableció que:

“Artículo 10. Es obligación del Estado velar por el bienestar de las clases trabajadoras, y para ello dictará las leyes necesarias...”.

Se atribuye además a las luchas sociales la promulgación de algunas disposiciones específicas que fueron regulando la materia laboral, como el Decreto XXXV, del 18 de diciembre de 1841, sobre la jornada de trabajo de diez horas de los peones agrícolas y en actividades artesanales; el Decreto CI, del 3 de octubre de 1846,

para la regulación del trabajo y salarios en la Imprenta Nacional; el Decreto III, del 30 de enero de 1874, en cuanto a los derechos y deberes de los trabajadores, construcción del ferrocarril, y escala salarial; el Decreto Ejecutivo LXXXVIII del 21 de diciembre de 1889, para los trabajos en obras públicas. Y, con la Ley N°100 del 9 de diciembre de 1920, a raíz del movimiento de huelga general y ante la renuencia del sector privado de reconocer los compromisos adquiridos en ella, donde la lucha culminó con el establecimiento de la jornada de ocho horas para los jornaleros, artesanos, trabajadores en fincas y empresas similares, y de diez horas para los empleados de comercio. En esa misma ley se regula el trabajo extraordinario.

En el caso de Costa Rica, en forma cristalina se constitucionaliza el derecho a la huelga en 1943, incluso antes de la adopción de la Carta de las Naciones Unidas, y la Declaración Universal de los Derechos Humanos. La Constitución Política de 1871, en principio de corte liberal, contenía, aun así, algunos preceptos que comprometían al Estado costarricense con ciertas prestaciones de contenido social, como era el derecho a la educación. Se dice que el corte liberal costarricense de esa Constitución no estaría del todo en la misma sintonía que sus precursores ingleses, pero sí, en muchos de sus efectos, en el cual la pobreza, enfermedad y el hambre campeaba entre muchos de nuestros coterráneos de aquella época. Como respuesta se introduce la reforma constitucional de las garantías sociales y la materialización de muchos de los principios contenidos en él, con el Código de Trabajo de 1943. Este tiene la virtud de irrumpir en el contexto costarricense en un *status quo*, para sustraer las relaciones de trabajo del campo del derecho civil y mercantil, para humanizar más dichas relaciones. De esta forma, se permite que aflore un tanto más ese atributo del ser humano que es el trabajo y una vida digna.

El entonces Presidente de la República, Dr. Rafael Ángel Calderón Guardia, empeñado en cambiar esas situaciones tan apremiantes, en el cual, el Estado no podía estar al margen, logra primero la legislación clave en materia de seguridad social, al impulsar la enmienda a la Constitución Política de 1871, y posteriormente la aprobación del Código de Trabajo en 1943. Al proponer la reforma constitucional, indica en su mensaje al Congreso Constitucional del 1° de mayo de 1942, que:

“La ley que crea la Caja Costarricense de Seguro Social y la obligatoriedad de los seguros que amparan la vida del trabajador, constituye el primer eslabón de una serie de reformas que consideramos imprescindibles para equilibrar las justas relaciones entre patronos y asalariados. Colocándonos en un punto de vista enteramente cristiano, creemos que

para asegurar las bases de la paz futura del pueblo costarricense, es necesario consignar en la Constitución el principio que crea los seguros sociales como un derecho inalienable de los trabajadores, administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social. Ese principio, junto con el que crea el salario mínimo, la jornada máxima de ocho horas, el derecho de sindicalización para patronos y obreros, la protección del anciano, la madre y el niño como un deber social del Estado, y todas aquellas otras medidas que el Poder Ejecutivo considere justas para levantar el nivel espiritual, moral y físico de las clases trabajadoras, formará parte de un proyecto para un nuevo capítulo de la Constitución que se llamará de Garantías Sociales”.

Basta con transcribir parte del mensaje que él envió al Congreso Constitucional de la época, en la que destacó que:

“...con lo dicho no hemos querido significar que estas normas de Gobierno hayan sido o sean privilegio exclusivo de nosotros. Muy al contrario: ellas tienen un profundo respaldo histórico que nadie puede negar. El Tratado de Versalles de 28 de junio de 1919, al concretar el pensamiento de justicia social que imperó en el mundo como corolario de la primera guerra mundial, consideró en el preámbulo de su parte XIII que dio lugar a la Constitución de la Organización Internacional de Trabajo, entre otros nobles conceptos, los siguientes:

“Que existen condiciones de trabajo que implican para un gran número de personas la injusticia, la miseria y las privaciones, lo cual engendra tal descontento que constituye una amenaza para la paz y la armonía universales; que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo, en lo concerniente a la reglamentación de las horas de trabajo, a la fijación de una duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, a la fijación de una duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, al reclutamiento de la mano de obra, a la lucha contra el paro, a la garantía de un salario que asegure condiciones de existencia decorosas, a la protección del trabajador contra las enfermedades generales o profesionales y los accidentes de trabajo, a la protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, a las pensiones de vejez y de invalidez, a la defensa de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, a la afirmación del principio de la libertad de asociación sindical, a la

organización de la enseñanza profesional y técnica y a otras medidas análogas; y que la no adopción por una nación cualquiera de un régimen de trabajo realmente humano pone obstáculos a los esfuerzos de las demás naciones deseosas de mejorar la suerte de los obreros en su propios países”.

En consecuencia, desde hace un cuarto de siglo las naciones que suscribieron dicho Tratado, “movidas por sentimientos de justicia y humanidad, así como por el deseo de asegurar una paz mundial duradera que no puede fundarse sino sobre la base de la justicia social”, proclamaron oficialmente y al unísono la necesidad de promulgar leyes como la que ahora os proponemos. Sin embargo, algunas de esas naciones, por causas que todos vosotros conocéis, olvidaron muy pronto la inmovible verdad que respalda a esos principios y dieron lugar, con la no aplicación de los mismos, a que se desarrollara con el tiempo un nuevo y más grande conflicto mundial. Pero, en cambio antes y después de que éste se desatara, muchos otros pueblos empezaron a dar validez, en la práctica, a tan justas doctrinas. Y la tendencia ha ido tomando poco a poco cuerpo, hasta el punto de que hoy constituye una corriente de liberación incontenible. La creciente fraternidad de los pueblos y el desarrollo constante de la democracia a modo de común denominador entre ellos, han tenido la virtualidad de dar soluciones idénticas en denominador entre ellos, han tenido la virtualidad de dar soluciones idénticas en sus lineamientos generales a problemas que en todas partes se han originado en la falta de protección oportuna y suficiente para los grupos menos capacitados económicamente. Todas las instituciones creadas por la legislación del trabajo guardan una analogía de conjunto que tiende a internacionalizarse cada día más, y esto sólo puede tomarse como signo de que se ha llegado a un consenso universal sobre lo que debe hacerse y cómo debe hacerse en cuestiones de tanta trascendencia. Y así es”. (https://www.imprentanacional.go.cr/editorialdigital/libros/literatura%20costarricense/libro_de_calderon_guardia_edincr.pdf)

Pero, cabe destacar ya sobre el tema del paro y de la huelga, lo siguiente:

“La reglamentación del derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga la hacemos en el Título Sexto de nuestro proyecto. Creemos, con los más reputados autores que han escrito sobre estos extremos, que los conflictos colectivos de carácter económico y social, por

mucho que sean objeto de estudio y de regulación por el Derecho de Trabajo, son siempre, en el fondo, fenómenos antijurídicos. Lo normal en la sociedad es el orden y la continuidad en el trabajo y en la producción. Y sólo porque las huelgas y los paros son síntoma seguro de que el organismo social donde aquéllas y éstos ocurren no marcha con la regularidad que debiera, nosotros pretendemos dar juridicidad a hechos que carecen de ella, con el propósito de regular cuidadosamente el ejercicio de los derechos respectivos, y de prevenir, para lo futuro, el acaecimiento de dichas huelgas o paros. Bien sabemos que la Organización Internacional de Trabajo adoptó, el 12 de noviembre de 1921, un convenio en Ginebra, que obliga a sus signatarios a garantizar a todas las personas ocupadas en la agricultura los mismos derechos de coalición que los trabajadores urbanos y a derogar toda disposición legislativa o de otra clase que tenga por objeto restringir dichos derechos en lo que atañe a los trabajadores agrícolas. Pero nuestro íntimo convencimiento es que la agricultura, lo mismo que sus actividades conexas, constituye en un país como el nuestro que depende y vive exclusivamente de lo que producen sus campos, un verdadero servicio público, que no puede ni debe paralizarse, por razones de interés común, a causa de una huelga o de un paro. En consecuencia, de acuerdo con el artículo 56 del Capítulo relativo a las Garantías Sociales, nosotros prohibimos la suspensión de los trabajos agrícolas y similares por razón de conflictos colectivos y, para garantía y protección de finqueros y de peones, establecemos la obligatoriedad del arbitraje, en la seguridad de que las autoridades judiciales, asesoradas por representantes de patronos y trabajadores, sabrán dirimir los litigios económico sociales que se pueden presentar, a base de estudio justicia y equidad". (https://www.imprentanacional.go.cr/editorialdigital/libros/literatura%20costarricense/libro_de_calderon_guardia_edincr.pdf).

¿Cómo justificar que a pesar de la existencia de obligaciones internacionales se propone y se aprueba legislación contraria a esa corriente internacionalista? Es claro, que la única razón reside en que era una fuente económica de suma importancia para el país, lo que posteriormente fue declarado inconstitucional por parte de esta Sala o reformado por el legislador, una vez que la economía costarricense fue diversificándose. La lamentable disposición de entender como servicios públicos, a los trabajadores ocupados en la siembra, cultivo, atención o recolección de productos agrícolas, pecuarios o forestales, lo mismo que su elaboración, cuando, de no realizarse, su beneficio inmediato se deterioren dichos productos (art. 376, inciso b), del Código

de Trabajo), que estuvo vigente por tantos lustros, fue posteriormente despejada por esta Sala en su Sentencia N° 1998-01317 de las 10:12 horas del 27 de febrero de 1998. En ella, se conoció una acción de inconstitucionalidad interpuesta por varios sindicatos contra disposiciones del Código de Trabajo, alegando, entre otros derechos, la afectación al derecho de sindicación, acción sindical y despliegue de la actividad sindical. Al ser un precedente de relevancia para esta sentencia, se cita de la siguiente manera:

“DEL DERECHO DE SINDICACIÓN.- Para entender el enfoque constitucional del derecho de sindicación es indispensable referirse en primer término al artículo 60 de la Constitución Política, cuyo párrafo primero dice:

“Artículo 60.- Tanto los patronos como los trabajadores podrán sindicalizarse libremente, con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales”.

*El numeral 60 -parcialmente transcrito- contenido en el Título Quinto de la Constitución Política (“Derechos y Garantías Sociales”) consagra la sindicación como un derecho de libertad, que faculta a quienes emplean los servicios de otras personas (empleadores) y a quienes prestan los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo (trabajadores), a constituir las organizaciones sindicales que estimen convenientes, así como a afiliarse a estas organizaciones para preservar y lograr los fines que el mismo artículo 60 prescribe como propios de la actividad sindical. El citado artículo establece al menos cuatro postulados cuya mención permitirá el desarrollo de los razonamientos siguientes, a saber: a) que el derecho de sindicación pertenece a los trabajadores y a los empleadores; b) que la condición de trabajador o empleador es suficiente para optar, en libertad, por la afiliación a esta clase de organización; c) que la organización sindical es idónea para preservar y conseguir los intereses de los trabajadores y empleadores sindicados; y d) que los intereses de los trabajadores y empleadores que inspiran la acción de los sindicatos, son únicamente los de naturaleza económica, social o profesional. **DEL CONTENIDO DE LA ACCIÓN SINDICAL.-** La garantía de la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación encuentra también apoyo en los Convenios Internacionales de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa y aplicables en nuestro país de conformidad con el artículo 7 de*

la Constitución Política. En el caso concreto y en lo que atañe a la acción sindical, el Convenio Número 87 de la O.I.T. aprobado mediante ley número 2561 de once de mayo de mil novecientos sesenta, llamado Convenio Relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación, establece límites a los trabajadores y empleadores para formar parte de la organización, que son la observancia de los estatutos de la organización y que la actividad desplegada armonice con la legislación interna del Estado miembro. Disponen los artículos 2º y 8.1 citados:

“ARTICULO 2.- Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

“ARTICULO 8

1. Al ejercer los derechos que se les reconocen en el presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad”.

Para hacer posible la acción sindical, los numerales 3.2, 8.2 y 11 del Convenio 87 de la O.I.T. exigen expresamente a las autoridades públicas garantizar el ejercicio legal del derecho y por otro abstenerse de entorpecerlo o limitarlo ilegítimamente:

“ARTICULO 3. 1.(...) 2. Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal”.

“ARTICULO 8.1. (...) 2. La legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio”.

“ARTICULO 11.- Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se obliga a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a

los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación”.

En cuanto al contenido de la acción sindical, el artículo 3.1 del Convenio de cita enumera un elenco de derechos y facultades que derivan del derecho de sindicación, entre los que están el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el derecho de elegir libremente a sus representantes, el derecho de organizar su administración y sus actividades y el derecho de formular su programa de acción. Dispone textualmente el artículo de cita:

“ARTICULO 3. 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción”.

Atendiendo a la letra y al espíritu de todas las disposiciones transcritas, resulta evidente que mediante el Convenio 87 de la O.I.T. lo que se pretende es definir los derechos básicos que integran y constituyen el contenido de la libertad sindical, si bien el ejercicio de esos derechos debe encuadrarse en el orden de la legalidad. Las normas de carácter internacional transcritas garantizan además a los afiliados a las organizaciones de carácter sindical, un área de libertad frente a los poderes públicos de los Estados miembros, pues así como les llama a los trabajadores y empleadores a promover y ejercer el derecho de sindicación, obliga a los Estados miembros del Convenio a no obstaculizar la actividad sindical y a no interferir indebidamente en las actividades de esa naturaleza. Ello permite concluir que la normativa citada repudia la intromisión estatal aun de orden legal que pueda menoscabar, esto es, menguar irrazonable, desproporcionada o innecesariamente la actividad sindical. Ahora bien, específicamente en relación con la acción sindical en el sector agrícola, mediante la ley número 3172 del doce de agosto de mil novecientos sesenta y tres, la Asamblea Legislativa aprobó el Convenio N° 11 de la O.I.T. -que es el Convenio relativo a los derechos de asociación y de coalición de los trabajadores agrícolas- de mil novecientos veintiuno, adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo. El artículo 1° del Convenio N°11 ordena, en relación con los trabajadores del área agrícola, que debe garantizarse a este sector de la economía los mismos

derechos de asociación y coalición que asisten a los trabajadores del sector industrial. Estatuye en su parte final el deber de los Estados que ratifiquen el Convenio N°11, de derogar cualquier disposición que tenga por efecto menoscabar dichos derechos, en lo que respecta a los trabajadores agrícolas. Dice la norma:

“ARTICULO 1.- Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a asegurar a todas las personas empleadas en la agricultura los mismos derechos de asociación y de coalición que a los trabajadores de la industria, y a derogar cualquier disposición legislativa o de otra clase que tenga por efecto menoscabar dichos derechos en lo que respecta a los trabajadores agrícolas”.

*Se tiene entonces que la libertad de sindicación en el sector agrícola se encuentra reforzada de manera expresa por el Convenio N° 11 de la O.I.T. mediante el cual se pretende que la población laboral de ese sector alcance el nivel de otros sectores, específicamente del sector industrial, de forma que pueda disfrutar de los mismos derechos sociales y potenciar la acción sindical para el cumplimiento de sus fines. **DEL DERECHO DE HUELGA.**- Para garantizar de manera efectiva la libre acción sindical, entendida ésta como el ejercicio y disfrute del derecho de sindicación, enfocado a desarrollar y alcanzar los fines constitucionales plasmados en el artículo 60, el constituyente incorporó en el artículo 61 constitucional mecanismos jurídicos que forman parte del contenido esencial del derecho de sindicación, como son “(...) el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, (...)”. Dichos institutos constituyen medidas de presión legítimas o medios de defensa de los intereses de los trabajadores y empleadores que se perfilan como el derecho de incumplir transitoriamente el contrato de trabajo, de conformidad con la legislación nacional vigente, con el propósito de preservar, afirmar y perseguir los intereses que enuncia la propia Constitución y a los que el Estado debe procurar los adecuados cauces jurídicos e institucionales”.*

Ahora bien, para abordar la consulta formulada, esta Sala se abocará a conocerla en el mismo orden presentado por los consultantes, de la siguiente manera:

1.- La reforma al artículo 349, del Código de Trabajo y 19, de la Ley de Notificaciones (establecidos en los artículos 1° y 3° del proyecto). Los artículos establecen lo siguiente:

“Artículo 349.- Los sindicatos están obligados:

(...)

d. A enviar cada año al mismo Departamento una nómina completa de sus miembros, y señalar un medio electrónico para atender notificaciones. Dicha dirección electrónica debe estar debidamente registrada y actualizada ante el Ministerio de Trabajo, y será utilizada exclusivamente para recibir notificaciones en los trámites de calificación de movimientos huelguísticos regulados en este código y para los efectos del trámite del artículo 375 bis de este código. El Ministerio de Trabajo brindará acceso público y en línea a la lista de medios electrónicos establecidos por cada una de las organizaciones sindicales registradas. En caso de incumplimiento de este requisito, las resoluciones que se dicten se tendrán por notificadas de forma automática.

...

Transitorio.- Para el cumplimiento de la obligación establecida en el inciso d) de este artículo se establece el plazo de treinta días contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley”.

“Artículo 19- Resoluciones. Las siguientes resoluciones se notificarán a las personas físicas de forma personal. Tendrán ese mismo efecto las realizadas en el domicilio contractual, la casa de habitación, o el domicilio real o registral.

a) El traslado de la demanda o auto inicial en cualquier clase de proceso, salvo que la parte demandada o interesada ya haya hecho señalamiento para atender notificaciones en el mismo expediente, o en los procesos de expropiación, cuando exista señalamiento para atender notificaciones en el expediente administrativo, o en los procesos de calificación de los movimientos huelguísticos en que se procederá de conformidad con el Código de Trabajo [...].”.

Sobre este tema, los reclamos que se formulan no están del todo claros; sin embargo, se entiende que la duda de constitucionalidad proviene de la innovación que establece el legislador al establecer la obligación de señalar un medio electrónico para recibir notificaciones, lo que consideran es una medida exclusiva y discriminatoria para los sindicatos. Manifiestan que violenta la libertad sindical y el derecho a la sindicación (Convenio 87, de la OIT). Estiman que establecer la notificación inicial en forma personal es una garantía del derecho a la defensa y del debido proceso, y que establecer este tipo de notificación electrónica es una clara injerencia en la organización administrativa. Lo primero que debe establecer la Sala, al igual que se ha establecido en otros casos, es que el legislador, en uso del principio de configuración de las normas procesales y procedimientos administrativos, puede estructurarlos técnicamente de la forma y la manera que estime correctos. En tal sentido, el legislador puede diseñar los procesos de tal forma que permita su desarrollo lógico y concatenado de procedimientos, únicamente limitado por los derechos fundamentales contenidos en el Derecho de la Constitución (se reitera aquí lo establecido en el punto 1) sobre los vicios de procedimiento, y la protección de datos personales Ley N° 8968 "Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales"). En tal sentido, la escueta fundamentación de este punto, no permite extraer cómo se considera una injerencia en el aspecto de la organización administrativa del Sindicato, si lo que dispone es un requisito al externo del sindicato, como parte del cumplimiento de una obligación establecida en el inciso d), del numeral 349, del Código de Trabajo, y un requerimiento procesal para dar curso a los trámites de calificación de movimientos huelguísticos contenidos en el Código de Trabajo. Los sindicatos, en tesis de principio, deben moverse y acomodarse a la legalidad de sus actuaciones.

En realidad, estima la Sala, que la exigencia responde a una formalidad, a un esquema de requisitos para tener por establecido el proceso judicial, a partir del rompimiento de la paz laboral y social. En este sentido, muchas veces el movimiento de huelga se desborda de la relación trabajadores-patrono, y dependiendo de su importancia permea a la sociedad en general con implicaciones sociales y económicas serias. En este sentido, se actualiza la disposición a una era digital dentro de la libre conformación del legislador sobre ciertas actuaciones jurisdiccionales urgentes de carácter económico y social, evita las prácticas dilatorias que pueden producirse en las notificaciones personales y contrarias a la buena fe procesal. Adicionalmente, se trata de un esquema procesal cuyo fin es coadyuvar con la eficiencia del proceso, así como la urgencia del Estado en controlar la legalidad de un mecanismo de presión de los trabajadores que ejercen no solo un impacto entre las partes en conflicto, sino más allá de ellos. De ahí que, lo que es necesario es la garantía de que en la implementación de

este tipo de medios para practicar notificaciones, para las partes del litigio se hace necesario que sean seguras y efectivas a los medios electrónicos señalados, así como que garanticen el recibido de la notificación de curso, como medio para garantizar un avance procesal correcto, y el ejercicio adecuado del derecho a la defensa y debido proceso. Por otra parte, no es una obligación exclusiva dirigida únicamente a los sindicatos; por el contrario, son obligaciones que han sido establecidas en diferentes cuerpos normativos como el párrafo 1º, del artículo 134 y 137, del Código de Normas y Procedimientos Tributarios.

1.1 Nota del Magistrado Rueda Leal sobre el punto 1.- “La reforma al artículo 349 del Código de Trabajo y 19 de la Ley de Notificaciones (establecidos en los artículos 1º y 3º del proyecto)” del considerando IV.- “Consulta sobre el fondo”.

Advierto que los artículos 134 y 137 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios están referidos a un procedimiento administrativo, no a un proceso jurisdiccional, por lo que no resulta útil su alusión a los efectos de resolver el sub lite.

2.- Sobre el artículo 371, por violación a diversos motivos de constitucionalidad. El artículo establece lo siguiente:

“Artículo 371- La huelga legal es un derecho que consiste en la suspensión concertada y pacífica del trabajo, en una empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo, acordada y ejecutada por una pluralidad de tres personas trabajadoras, como mínimo, que represente más de la mitad de los votos emitidos conforme al artículo 381, por los empleados o las empleadas involucrados en un conflicto colectivo de trabajo, para lo siguiente:

a) La defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales.

b) La defensa de sus derechos en los conflictos jurídicos colectivos señalados en el artículo 386.

Serán ilegales las huelgas políticas o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono.

Además de la huelga contractual se permitirá también la huelga que tenga por finalidad protestar contra políticas públicas, siempre que dichas políticas afecten de forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores. En este caso deberán cumplirse los requisitos del artículo 377 de este código, con excepción de la conciliación previa. Este tipo de huelgas no podrá tener una duración superior a 48 horas, ni podrán reiterarse por el mismo motivo.

La regulación del párrafo anterior no afectará el derecho a realizar marchas, concentraciones, mítines u otras manifestaciones permitidas por el ordenamiento jurídico que se realicen en horas no laborales, sin restricción alguna de duración.

Las anteriores disposiciones tampoco afectarán el derecho a manifestarse de los trabajadores independientes, o de aquellas personas que no se encuentren vinculadas a una relación laboral.

Aparte de los casos indicados en este artículo, no se permitirán huelgas atípicas ni serán consideradas como legales ningún otro tipo de huelgas.

No se considerará pacífica ninguna huelga que conlleve bloqueos en vías públicas o que impida el acceso a las instalaciones o servicios públicos, la realización de sabotaje sobre bienes públicos, la perpetración de conductas que comporten un ilícito penal, o que imposibiliten el derecho a laborar de los trabajadores que no se encuentren en huelga”.

Consultan sobre lo dispuesto en el párrafo 3°, que dispone:

“Serán ilegales las huelgas políticas de cualquier índole o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono”.

Se acusa de que se trata de una limitación totalmente injustificada.

De conformidad con la redacción, una primera objeción respecto de la violación al principio de legalidad, es porque la indefinición de la huelga “política”, vulnera los artículos 11, de la Constitución Política y de la Ley General de la Administración Pública. Aducen que la carga ideológica del momento puede teñir tal calificación y ser contraria al principio de certeza y seguridad jurídica.

El uso de conceptos demasiado amplios pueden tender a restringir la libertad al autorizar actuaciones estatales contra ellas demasiado generales, sin embargo, también puede ser parte de la estrategia del legislador de permitir a los Tribunales de Justicia precisar los términos jurídicos, en las leyes, especialmente, cuando se trata de comportamientos que ofrecen gran dificultad por estar en áreas jurídicas de gran capacidad de absorción, y deben delimitarse entre derechos humanos, como los derechos a la manifestación política (artículo 26 Constitucional), de la asociación política (artículo 98 Constitucional), entre otros. En este sentido, frente a conceptos con gran capacidad de absorción, no podría exigirse una descripción detallada, con lenguaje exhaustivo y preciso, de conductas u omisiones, pues evidentemente, la manifestación política está protegida constitucionalmente, por los diversos recaudos constitucionales. La técnica que usa el legislador no es inconstitucional, en el tanto se vale del operador jurídico para dibujar y trazar una línea divisoria entre lo que establece el artículo 371 consultado, en cuanto a la huelga contractual y la protesta contra políticas públicas que afecten a los trabajadores, en cuyo caso, los jueces deben interpretar restrictivamente el concepto de huelga política, y los derechos humanos en forma amplia, pues habrá casos en los cuales las políticas públicas tienen un impacto directo en los derechos o intereses de los trabajadores.

Entonces, aunque la norma no define qué son huelgas políticas, esto supone que su contenido puede ser llenado, judicialmente, en concordancia con la reforma al artículo 371, del Código de Trabajo. La Sala toma nota que el proyecto de ley consultado garantiza con esta disposición que permitirá la huelga que tenga por finalidad protestar contra las políticas públicas, siempre que afecten de forma directa los intereses económicos y sociales de los trabajadores. En consecuencia, la falta de definición de huelga “política” no es contraria al principio de legalidad y por lo tanto no es inconstitucional.

En segundo lugar, la duda se mantiene respecto de la ilegalidad de lo que no tenga conexión directa con la relación de empleo o incumplimiento laboral imputable al patrono. Esto toda vez que afirman que el Comité de Libertad Sindical de la OIT establece que la declaratoria de ilegalidad de una protesta por las consecuencias sociales y laborales de la política económica del gobierno y su prohibición, constituye una grave violación de la libertad sindical. La indefinición mencionada agrega ese tipo de restricción a la libertad de expresión y asociación, la cual sería una restricción arbitraria, y debería reconocerse la seguridad jurídica de quienes ejercen ese derecho. Hay un sesgo prohibicionista, que restringe la manifestación contra decisiones del gobierno que directamente atentan contra ciudadanos y trabajadores. En este sentido,

afirman que hay afectación a la libertad sindical. La decisión de montos de salarios mínimos no depende de una relación laboral específica, o decisiones políticas que inciden en calidad de vida, la inflación, la estructura de precios de bienes y servicios, etc. Entonces no se podría protestar si en la relación laboral hay un pago por encima del mínimo legal. Asumen la misma posición respecto de otros ejemplos, reformas tributarias, ambientales, seguridad ocupacional, etc.

Para la Sala, evidentemente el Estado está en la posibilidad de establecer políticas y regulaciones a los derechos fundamentales, en una necesidad de conciliar el ejercicio de ellos, dado que no son absolutos, y se requiere del ejercicio responsable. El artículo 61 Constitucional hace remisión a la ley y corresponde al legislador establecer este balance, sujeto claro está a la revisión judicial cuando corresponda. Es importante señalar, además, que la huelga política es la que en doctrina se puede conocer como la huelga extralaboral, la cual estaría en contraposición de la huelga laboral o contractual. Esta última, sería la huelga que tiene su origen en conflictos de una relación propia de trabajo, mientras que las primeras se fundamentan ya no en conflictos de la relación laboral, sino que en la que tiene motivos políticos o ajenos al vínculo laboral. En tal sentido, la huelga trasciende la relación laboral y afecta de modo directo al patrono con la finalidad de trascender a la vida política y social del país. Lo que se pretende es la cesación o adopción de medidas gubernativas que favorezcan los intereses de una categoría de trabajadores. En este sentido, hay ordenamientos jurídicos que regulan este tipo de huelgas, como en Holanda, con medidas más o menos restrictivas, y donde no lo estaría, los Tribunales sostienen que se puede practicar por falta de regulaciones, como en República Checa, Suráfrica, Croacia, República Eslovaca. En Costa Rica, el legislador está reconociendo plenamente la huelga laboral y la huelga que tiene como finalidad protestar contras políticas públicas, optando restringidamente en este tipo de huelga, pero que afecte de forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores.

Dicen los consultantes que las cosas deben ser vistas desde su función, alegan que la huelga debe ser abordada para defensa de intereses y derechos económicos y sociales como grupo social. El Comité de Libertad Sindical amplía su cobertura no solo a cuestiones *ad intra* de la relación laboral, sino a cuestiones de los intereses socioeconómicos y profesionales de los trabajadores presentes en grandes cuestiones de política, económica y social. Pero, en el criterio de la Sala, la presión que ejerce este tipo de huelga es sobre los poderes públicos y sus instituciones, y no es extraño que la doctrina reconozca a la huelga política, como una forma abusiva por los móviles según la doctrina francesa, muchas veces ajena a la especificidad de la relación laboral, de

modo que permite concluir que no es estrictamente atinente a la relación laboral. El meollo del asunto, es determinar si la forma en que aborda el legislador esta prohibición, estaría dentro de su área de competencias constitucionales. El que el legislador adopte una forma u otra para regular la huelga, es una función que la realiza desde la perspectiva del artículo 61, Constitucional, por establecer un ejercicio de un instituto de derecho laboral colectivo, que no debe mezclarse, con la relación laboral en sentido estricto, es decir, con la contractual.

La Sala estima, que en el caso que nos ocupa, la huelga no debe ser equiparada a otras formas de manifestación política, más aún, la legislación que se propone es cuidadosa, por cuanto no establece prohibición alguna a la manifestación política o el derecho a la asociación política, cuando señala que la *“...regulación del párrafo anterior no afectará el derecho a realizar marchas, concentraciones, mítines u otras manifestaciones permitidas por el ordenamiento jurídico que se realicen en horas no laborales, sin restricción alguna de duración”*. Lo que hace es que declara ilegales el uso de lo que se conoce como la huelga, con fines distintos a aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimiento laborales imputables al patrono. La huelga legal, es una forma de suspensión de los contratos laborales una vez que se han agotado los requisitos del artículo 377, salvo el de la conciliación previa. La reforma al artículo 371, del Código de Trabajo, circunscribe la huelga a los supuestos, que podrían calificarse como típicas manifestaciones de huelga, movimientos de acción sindical de los trabajadores, para la defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales, así como la defensa en los conflictos jurídicos colectivos del artículo 386, del Código. Por todo ello, no se considera que sea inconstitucional.

Además, los consultantes señalan que producto de la moción 7-2, que se aprobó el 3 de setiembre, se introdujo una excepción con un párrafo exigiendo que haya afectación directa a los intereses económicos o sociales de los trabajadores, en cuyo caso, se debe cumplir con el artículo 377, del Código de Trabajo, con excepción de la conciliación previa. Aducen que limita la huelga a cuarenta y ocho horas y no podrá reiterarse por el mismo motivo. La consideran una mordaza y se atenta contra el principio de participación democrática, con violación al artículo 9, de la Constitución Política. Concluyen que se falta a la progresividad contenido en el artículo 26, de la Convención Americana de Derechos Humanos. Alegan los consultantes que la normativa implica censura previa.

Al abordar el problema que los consultantes formulan a esta Sala, tiene que analizarse primero desde los límites del derecho a la huelga. Lo que en doctrina

nacional hace alusión a los límites externos e internos. Lo primero, tiene relación con un problema de la inserción del derecho a la huelga en un sistema jurídico: rango jerárquico que el legislador o constituyente le dé, y de las limitaciones entendidas como las mutuas relaciones recíprocas con otros derechos de igual rango. En cuanto a lo segundo; es decir, a lo interno, se construye por la noción del derecho a la huelga y los principios que lo informan, los cuales se verán también amoldados por los derechos y principios de mayor rango. Es claro, que debe existir alguna forma de tutela de los derechos de terceros frente a un movimiento huelguístico que afecta a miles de costarricenses, es ahí donde, si bien, la legislación rectifica y corrige la utilización de la figura de la huelga solo para fines laborales o cuando las políticas públicas puedan afectar en forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores. Pero, es en sí mismo, un derecho fundamental a disposición de los trabajadores públicos y privados, y debe haber razones de peso, para limitar o incluso para prohibir el ejercicio de este derecho.

2.1 Razones particulares del Magistrado Rueda Leal en relación con el punto 2.- “Sobre el artículo 371, por violación a diversos motivos de constitucionalidad” del considerando IV.- “Consulta sobre el fondo”.

En cuanto a este punto, considero que el numeral 371 no es inconstitucional por las siguientes razones.

Tal ordinal del proyecto consultado establece:

“Artículo 371- La huelga legal es un derecho que consiste en la suspensión concertada y pacífica del trabajo, en una empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo, acordada y ejecutada por una pluralidad de tres personas trabajadoras, como mínimo, que represente más de la mitad de los votos emitidos conforme al artículo 381, por los empleados o las empleadas involucrados en un conflicto colectivo de trabajo, para lo siguiente:

a) La defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales.

b) La defensa de sus derechos en los conflictos jurídicos colectivos señalados en el artículo 386.

Serán ilegales las huelgas políticas o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono.

Además de la huelga contractual se permitirá también la huelga que tenga por finalidad protestar contra políticas públicas, siempre que dichas políticas afecten de forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores. En este caso deberán cumplirse los requisitos del artículo 377 de este código, con excepción de la conciliación previa. Este tipo de huelgas no podrá tener una duración superior a 48 horas, ni podrán reiterarse por el mismo motivo.

La regulación del párrafo anterior no afectará el derecho a realizar marchas, concentraciones, mítines u otras manifestaciones permitidas por el ordenamiento jurídico que se realicen en horas no laborales, sin restricción alguna de duración.

Las anteriores disposiciones tampoco afectarán el derecho a manifestarse de los trabajadores independientes, o de aquellas personas que no se encuentren vinculadas a una relación laboral.

Aparte de los casos indicados en este artículo, no se permitirán huelgas atípicas ni serán consideradas como legales ningún otro tipo de huelgas.

No se considerará pacífica ninguna huelga que conlleve bloqueos en vías públicas o que impida el acceso a las instalaciones o servicios públicos, la realización de sabotaje sobre bienes públicos, la perpetración de conductas que comporten un ilícito penal, o que imposibiliten el derecho a laborar de los trabajadores que no se encuentren en huelga”.

En concreto, la norma regula tres tipos de huelgas: las huelgas contractuales, las huelgas puramente políticas y las huelgas contra políticas públicas. Las primeras serían legales, las segundas serían absolutamente ilegales y las terceras serían legales en tanto afecten de forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores.

Al respecto, las Diputadas y los Diputados consultan sobre el contenido del párrafo 3º, que dispone: “Serán ilegales las huelgas políticas de cualquier índole o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono”, toda vez que consideran que se trata de una limitación injustificada.

Ahora, si bien se acusa que existe una indefinición del concepto de “*huelga política*”, en la Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, sexta edición (2018), se observa que este tipo de huelgas no están resguardadas por los principios de libertad sindical:

“760. Las huelgas de carácter puramente político y las huelgas decididas sistemáticamente mucho tiempo antes de que las negociaciones se lleven a cabo no caen dentro del ámbito de los principios de libertad sindical.

(Véanse Recopilación de 2006, párrafo 528; 340º informe, Caso núm. 2413, párrafo 901; 344º informe, Caso núm. 2509, párrafo 1245; y 353º informe, Caso núm. 2619, párrafo 573.)

761. Las huelgas de carácter puramente político no entran en el ámbito de la protección deparada por los Convenios núms. 87 y 98.

(Véanse 346º informe, Caso núm. 1865, párrafo 749; y 353º informe, Caso núm. 1865, párrafo 705.)

(...)

763. Si bien las huelgas de naturaleza puramente política no están cubiertas por los principios de la libertad sindical, los sindicatos deberían poder organizar huelgas de protesta, en particular para ejercer una crítica contra la política económica y social del gobierno.

(Véanse Recopilación de 2006, párrafo 529; 344º informe, Caso núm. 2509, párrafo 1247; 348º informe, Caso núm. 2530, párrafo 1190; 351º informe, Caso núm. 2616, párrafo 1012; 353º informe, Caso núm. 2619, párrafo 573; 355º informe, Caso núm. 2602, párrafo 668; 360º informe, Caso núm. 2747, párrafo 841; y 372º informe, Caso núm. 3011, párrafo 646.)”.

Lo anterior, aun cuando sea *soft law*, muestra que no existe controversia a nivel del Comité de Libertad Sindical sobre la falta de tutela internacional de las huelgas puramente políticas. Así, queda a libre discrecionalidad de cada país permitir las o no.

En este caso, el proyecto considera ilegales las huelgas políticas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono, lo cual, por lo expuesto anteriormente, no lo estimo improcedente.

Por otra parte, las Diputadas y los Diputados también consultan sobre la exigencia de que en las huelgas contra políticas públicas haya afectación directa a los intereses económicos o sociales de los trabajadores y que, además, limita la huelga a cuarenta y ocho horas y la posibilidad de reiterarla por el mismo motivo.

Sobre este último aspecto, remito a las razones separadas que consignó en el punto 3.- *“Sobre el plazo de cuarenta y ocho horas dispuesto en el artículo 371 consultado”* de este considerando.

3.- Sobre el plazo de cuarenta y ocho horas dispuesto en el artículo 371 consultado. El rango del derecho a la huelga es constitucional, lo mismo que su relación en igualdad con el derecho al paro. El artículo 61, de la Constitución Política de 1949, consagra el derecho a la huelga. Así,

“Artículo 61.- Se reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia”.

Pero, el primero, como derecho fundamental, se relaciona con otros derechos individuales (civiles y políticos), así como las garantías sociales (derechos económicos, sociales y culturales) contenidas en la Constitución. Adicionalmente, a lo interno, debe indicarse que la misma Constitución Política limita el derecho a la huelga a los servicios públicos y conforme a sus regulaciones. En este sentido, la Sala entiende que la Constitución hace referencia a los servicios públicos y su régimen, pero sin que eso signifique que se pueda desconstitucionalizar el derecho, pero sí establecerle límites al mismo. Tampoco sería permisible que como derecho fundamental que es, sea objeto una interpretación restrictiva que haga imposible su goce a quienes válidamente lo pueden ejercitar. Lo que el Constituyente delegó fue su regulación interna, tomando en consideración los límites externos, por supuesto, la vida, la salud y la seguridad pública. Conforme a las regulaciones que se proponen reformar del Código de Trabajo, no todos los servicios públicos son esenciales, y sobre los cuales recaen algunas prohibiciones. El Constituyente, a su vez, marcó otro límite a la huelga que debería tomar en cuenta el legislador, el cual sería desautorizar todo acto de coacción o de violencia. Hay una clara referencia a la razonabilidad y proporcionalidad de la legislación que se adopte en cumplimiento de esta disposición. En consecuencia, cuando la disposición que dice que *“Este tipo de huelgas no podrá tener una duración superior a 48 horas, ni podrán reiterarse por el mismo motivo”*, en el criterio de la Sala resulta constitucional, toda vez que la legislación no prohíbe este tipo de huelga, más bien autoriza que se pueda protestar contra políticas públicas que afecten intereses económicos y sociales de los trabajadores, en cuyo caso, no es irrazonable sujetar a este tipo de huelga a un plazo de cuarenta y ocho horas, tomando en cuenta primero que haya una afectación directa en la relación estatutaria con el tipo de servicios que se presta, segundo porque

correspondería al Estado o sus instituciones reconocer los salarios si la huelga finalmente es declarada legal, y en esas circunstancias, puede ser que no es responsable directa ni indirectamente. En este sentido, el país puede que se encuentre respondiendo a circunstancias completamente ajenas, por condiciones externas, de naturaleza internacional, o incluso nacional, que obligan a una respuesta política al marcar derroteros económicos nuevos, sobre los cuales, los trabajadores podrían protestar. En estos casos, estima la Sala, que la huelga como medio de hacer valer una protesta que contrasta contra estas políticas, debe estar a un término razonable en una relación estatutaria y por una sola vez. Lo mismo debe interpretarse, conforme con el Derecho de la Constitución, que en aquellos servicios públicos donde se permite el ejercicio de la huelga, según el tipo servicios públicos, es constitucional que se señalen unos parámetros de tiempo establecidos en los párrafos finales de los artículos 376 quater (importancia trascendental) o 376 quinquies (servicios de educación), del Código de Trabajo, que se pretende reformar. De ahí que, si para servicios de importancia trascendental o servicios de educación estarían los primeros limitado a diez días naturales, o los segundos a veintiún días naturales consecutivos, o diez naturales discontinuos. Se recuerda, en todo caso, que no existen limitaciones algunas para participar en protestas fuera de las horas laborales de los trabajadores; en cuyo caso, estaría garantizado el derecho fundamental a la protesta.

Sobre este párrafo del artículo, se duda también si es una restricción que va más allá del proyecto original, por lo que denuncian la inconexidad del texto y una dirección equivocada del proyecto, al impedir manifestarse nuevamente por un mismo motivo. Por la forma en que se resuelve sobre el límite, es innecesario pronunciarse en este sentido. En todo caso, sobre la necesidad de conexidad del proyecto de ley con el proyecto que le dio origen, y si éste se mantiene durante el *iter* legislativo, esta Sala observa que en la exposición de motivos se indica que:

“La continuidad en la prestación de los servicios públicos es un principio fundamental de la Administración Pública y un derecho del ciudadano. Por ende, el Estado costarricense está obligado a garantizar esa continuidad, especialmente en aquellos servicios esenciales para la población, puesto que de ellos dependen la vida, la salud, la seguridad de las personas, tales como: servicios hospitalarios, suministro de electricidad, agua y combustibles, fuerzas de policía, controladores aéreos y marítimos, comedores escolares y servicios para la atención de emergencias, entre otros. Por lo tanto, la continuidad en la prestación de esos servicios no debe verse interrumpida bajo ninguna circunstancia.”

Además, cuando se trata de servicios públicos en los que está permitida la huelga, nuestra legislación actual tiene serias deficiencias en cuanto al procedimiento para la declaratoria de ilegalidad. Esta situación genera dudas, vacíos, especialmente en cuanto a los plazos abusivos que provocan enorme incertidumbre entre la población afectada y hasta en los propios servidores públicos que se unen a la huelga. La prolongación excesiva genera falta de certeza sobre si la huelga cumple o no con los requisitos para la legalidad. Los efectos de esa falta de seguridad son dañinos para los trabajadores, el patrono y los ciudadanos tanto desde la perspectiva económica como desde la social. Este proyecto pretende acabar con esa incertidumbre y ajustar el procedimiento para hacerlo razonable y aclarar las reglas del juego para todas las partes”.

Como se ve, los motivos que se exponen al presentarse la iniciativa de la ley es la posibilidad de poner plazos y límites a la huelga, especialmente cuando hay afectación de los servicios públicos y aquellos catalogados como servicios públicos esenciales. Las razones de la iniciativa abarcan temas de fondo como de procedimiento. No escapa del entendimiento de esta Sala, que el legislador buscaba diferentes opciones por regular el ejercicio de la huelga, en el sector público, como en efecto ocupa al proyecto de ley. Más aún, puede decirse de la exposición de motivos que:

“Este proyecto propone la realización de los siguientes cambios (sin perjuicio que durante el desarrollo del procedimiento legislativo se establezca la necesaria reforma por conexidad de otras disposiciones normativas), a fin de brindar tutela oportuna a los derechos fundamentales de toda la población y seguridad jurídica frente a la decisión ilegítima de suspender labores en los servicios públicos esenciales”

En consecuencia, no estima la Sala que exista inconexidad en el proyecto de ley que nos ocupa.

3.1 Razones separadas del Magistrado Rueda Leal en relación con el punto 3.- “Sobre el plazo de cuarenta y ocho horas dispuesto en el artículo 371 consultado” del considerando IV.- “Consulta sobre el fondo”.

El artículo 1º del proyecto de ley n.º 21.049 “Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos” propone reformar el numeral 371 del Código de Trabajo, en lo que interesa, de la siguiente manera:

“Además de la huelga contractual se permitirá también la huelga que tenga por finalidad protestar contra políticas públicas, siempre que dichas políticas afecten de forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores. En este caso deberán cumplirse los requisitos del artículo 377 de este código, con excepción de la conciliación previa. Este tipo de huelgas no podrá tener una duración superior a 48 horas, ni podrán reiterarse por el mismo motivo.

La regulación del párrafo anterior no afectará el derecho a realizar marchas, concentraciones, mítines u otras manifestaciones permitidas por el ordenamiento jurídico que se realicen en horas no laborales, sin restricción alguna de duración”.

Al respecto, las Diputadas y los Diputados consultantes sostienen que el plazo de 48 carece de una justificación técnica para estimar razonable la posibilidad de realizar una huelga durante ese plazo, pues su objetivo es limitar y restringir el ejercicio de la libertad de expresión y de pensamiento. Afirman que la restricción atenta además contra el principio de participación democrática.

Sobre este punto, estimo adecuado que el Estado establezca regulaciones razonables al derecho a la huelga.

Prima facie, me parece que el plazo cuestionado no debe ser interpretado de manera aislada y, a falta de disposición expresa que lo delimite, resulta necesario integrarlo con otras disposiciones. Precisamente, la norma de marras, luego de estipular ese plazo, clarifica que las marchas, concentraciones, mítines y otras formas de manifestaciones que se realicen en horas no laborales no tienen restricción alguna de duración. Es decir, las 48 horas referidas, en principio, se podrían entender únicamente como laborales, con la consecuente posible extensión de días hábiles según las jornadas respectivas. Lo anterior lo consideraría proporcional, siempre y cuando se respete la prohibición de la huelga en los servicios públicos esenciales y no se sobrepasen los plazos máximos establecidos en los demás servicios.

En adición, el mismo proyecto consultado propone la reforma del artículo 378 del Código de Trabajo en los siguientes términos:

“Artículo 378- La huelga, cualquiera que sea su modalidad, sea que la convoque uno o más sindicatos o, en su caso, una coalición de personas trabajadoras, podrá ejecutarse intermitentemente, de manera gradual o de forma escalonada. En estos casos, los días y las horas de suspensión, así como la modalidad de la huelga, deben

ser comunicados, por escrito, a la parte empleadora previamente a su inicio, directamente o por medio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

En ningún caso se podrá reiterar una huelga por los mismos motivos de una anteriormente realizada”.

En el sentido anterior, considero que la huelga, cualquiera que sea su modalidad (incluidas las que se den contra políticas públicas que afecten de forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores), puede ejecutarse de manera intermitente, gradual o escalonada y, además, la norma contempla expresamente la posibilidad de computar las horas de suspensión. Por lo que, al hacer un análisis en abstracto de la norma, el plazo de 48 horas no sería irrazonable. De ahí que *a priori* no encuentre algún vicio de constitucionalidad.

4) Constitucionalidad de la prohibición absoluta de la huelga en los servicios públicos esenciales, dispuesta en el artículo 376 consultado. Redacta el Magistrado Rueda Leal.

Los consultantes consideran que la modificación del numeral 376 del Código de Trabajo violenta el derecho a la huelga (artículo 61 de la Constitución Política y numerales 371 y siguientes del Código de Trabajo), el Convenio C87 de la OIT y los principios de interdicción de la arbitrariedad, razonabilidad y proporcionalidad. Consideran que ese ordinal, el cual contempla diez actividades como servicios esenciales, excede la definición en sentido estricto de tal noción, restringida a aquellas cuya interrupción afecta la salud, vida y seguridad de las personas.

Opinan que el numeral 61 de la Constitución Política delegó en el legislador la determinación de los servicios públicos en los que se prohíbe o restringe la huelga (reserva de ley), quien los reguló en los artículos 375 y 376 del Código de Trabajo. Ahora, el ordinal 375 debe interpretarse según la norma constitucional, es decir, muy lejos de entender una prohibición indiscriminada de la huelga en los servicios públicos y en el sentido de que su alcance debe ser delimitado en función del numeral 376. En cuanto al inciso d) de este último artículo, sostienen que la restricción se impone solo a los trabajadores absolutamente indispensables para garantizar el funcionamiento mínimo. Manifiestan que, aun cuando se puede admitir que la norma contiene una prohibición relativa que restringe el derecho a la huelga de los trabajadores absolutamente indispensables, no se puede sostener que tal disposición prohíba de manera absoluta y general la huelga en los servicios esenciales, incluidos los de salud. Estiman que el esquema del funcionamiento mínimo del servicio soluciona cualquier

contradicción entre el derecho a la continuidad de la prestación de los servicios esenciales y el derecho a la huelga, ambos protegidos constitucionalmente. Consideran innecesaria la incorporación de la norma al proyecto.

Afirman que el ejercicio del derecho a la huelga constituye una herramienta necesaria para expresar malestar y disconformidad con la administración y gobernabilidad del país, para que así se genere un diálogo de compromisos y acuerdos.

Razonan que el inciso d) del numeral 376 del Código de Trabajo concilia de manera razonable y proporcionada el derecho fundamental a la huelga con los derechos a la vida, la salud y la seguridad de las personas (aspectos reconocidos y desarrollados por el Comité de Libertad Sindical).

Arguyen que la inclusión de una lista de servicios esenciales no es una alternativa justa ni remedial para regular las huelgas. Citan este criterio de la OIT: *“Es innegable que el carácter “esencial” de un servicio público se establece a partir de al menos cuatro criterios aceptados por la doctrina de la OIT: 1) cuando este contribuye de manera directa a la protección de bienes, a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, en conjunto con el respeto, la vigencia, el ejercicio y la efectividad de los derechos y las libertades fundamentales; 2) la esencialidad del servicio está vinculada a la magnitud del mismo; 3) el concepto de servicio público esencial que conlleva una ponderación de valores e intereses; y 4) el concepto de servicio público implica una constante evolución de la situación política, económica y social de cada país”*. Refieren que el incremento de los servicios esenciales restringe de manera desproporcionada e irrazonable el derecho a la huelga y, por esa razón, abiertamente transgrede el principio de interdicción de la arbitrariedad, lo cual *“condena la falta de sustento o fundamento jurídico objetivo de una conducta administrativa”*.

Mencionan que no existe una fundamentación técnica que justifique coartar el derecho a la huelga. Si bien es razonable que este sea regulado, no debe ser vaciado de contenido, sino que tiene que haber un balance entre el derecho a la huelga y la garantía del mínimo vital del servicio público. Justamente, la OIT establece que el mantenimiento del servicio mínimo constituye salvaguarda el derecho a la huelga a la vez que garantiza la satisfacción de las necesidades vitales de los usuarios. Arguyen que el Convenio C87 de la OIT es una fuente objetiva de derecho y no puede ser vulnerado.

Señalan que prohibir el derecho de huelga en servicios públicos y establecer una lista taxativa más amplia de lo que *“en esencia constituye un servicio esencial”* (garantizar la protección de la vida, la salud y la seguridad de la población), son medidas

contrarias a la Constitución Política y a varios convenios internacionales (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos), en donde se reconoce el derecho a formar sindicatos y el derecho a que estos funcionen sin obstáculos, salvo las restricciones que señale la ley, las cuales, en todo caso, no deben ser concebidas como prohibiciones absolutas.

Concluyen que fijar límites en el numeral 376 del Código de Trabajo no va a evitar las huelgas, sino que va a contribuir a que estas se desarrollen al margen de la ley y a que se demuestre que el sistema jurídico fue incapaz de resolver los conflictos laborales.

Respecto de este extremo de la consulta, la Sala no observa algún vicio de constitucionalidad por el fondo con base en la siguiente explicación.

A) Primer presupuesto general: naturaleza *soft law* de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

A los efectos de absolver esta consulta, consideramos fundamental *ab initio* clarificar el carácter no vinculante de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT y qué implicaciones derivan de esto.

La OIT es una agencia “tripartita” de la Organización de Naciones Unidas que despliega su trabajo a través de tres órganos fundamentales con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores:

- *“La Conferencia Internacional del Trabajo establece las normas internacionales del trabajo y define las políticas generales de la Organización. La Conferencia, que con frecuencia es denominada el parlamento internacional del trabajo, se reúne una vez al año. Es también un foro para la discusión de cuestiones sociales y laborales fundamentales.*
- *El Consejo de Administración es el órgano ejecutivo de la OIT y se reúne tres veces al año en Ginebra. Toma decisiones sobre la política de la OIT y establece el programa y el presupuesto, que después es sometido a la Conferencia para su adopción.*
- *La Oficina internacional del trabajo es la secretaría permanente de la Organización Internacional del Trabajo. Es responsable por el conjunto de*

actividades de la OIT, que lleva a cabo bajo la supervisión del Consejo de Administración y la dirección del Director General”²

El CLS, creado por la OIT en 1951, es un Comité del Consejo de Administración y, en tanto órgano de control, tiene como propósito analizar quejas por violación a la libertad sindical, que pueden ser formuladas por organizaciones de empleadores o de trabajadores. Está compuesto, como órgano tripartito, por nueve miembros titulares y nueve suplentes, provenientes en cantidades iguales de los grupos Gubernamental, Trabajadores y Empleadores del Consejo de Administración, amén de un presidente independiente electo por ese mismo Consejo.³

Sobre la naturaleza de las decisiones del CLS, la Oficina Internacional del Trabajo señaló:

“2. (...) El Comité se reúne tres veces por año y, teniendo en cuenta las observaciones transmitidas por los gobiernos, realiza un examen de las quejas presentadas en contra de ellos y recomienda al Consejo de Administración, según corresponda, que un caso no requiere un examen más detenido (informe definitivo) o que se debe llamar la atención del gobierno interesado sobre los problemas que se han encontrado e invitarlo a tomar las medidas apropiadas para resolverlos (informes provisionales o en los que el Comité pide que se le mantenga informado de la evolución de la situación). Finalmente, el Comité puede tener que determinar si resulta apropiado tratar de obtener el acuerdo del gobierno concernido para que el caso sea elevado a la Comisión de Investigación y de Conciliación.

3. Las conclusiones adoptadas por el Comité en casos específicos están destinadas a orientar a los Gobiernos y las autoridades nacionales en las discusiones y acciones

2 Página oficial de la Organización Internacional del Trabajo. Recuperado en: <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/lang--es/index.htm>

3 Oficina Internacional del Trabajo. La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018). Recuperado en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_635185.pdf

*a realizar en seguimiento de sus recomendaciones en materia de libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. (...)*⁴

De lo anterior se observa que a lo interno de la OIT se conciben las decisiones del CLS como recomendaciones con carácter de pautas de orientación, lo cual concuerda con el hecho de que no hay norma jurídica convencional que expresamente les confiera carácter vinculante a tales decisiones.

A mayor abundamiento, obsérvese que, en el caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, el demandado planteó ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) una excepción de litispendencia, puesto que los sindicatos ya habían denunciado a ese estado ante la OIT, esta última había encontrado culpable a Panamá, y ya se había dictado una resolución recomendando una serie de medidas que debían ser cumplidas. No obstante, la Corte rechazó la gestión, entre otros argumentos, porque:

“57. Además, la naturaleza de las recomendaciones emitidas por dicho Comité [se refiere al Comité de Libertad Sindical] es diferente a la de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana. En el primer caso se trata de un acto propio de un órgano de la OIT con el efecto jurídico propio de una recomendación a los Estados. En el segundo caso se trata de una sentencia que, en los términos de la Convención, es definitiva e inapelable (artículo 67), y de obligatorio cumplimiento (artículo 68.1).” (Sentencia de 18 de noviembre de 1999 -Excepciones Preliminares-; el destacado no corresponde al original).

Ergo, a nivel del máximo órgano convencional en materia de derechos humanos dentro del ámbito americano también se ha afirmado la distinta naturaleza jurídica entre una “recomendación” del Comité de Libertad Sindical, cuyo efecto jurídico está restringido a los límites propios de una decisión de este tipo, y una sentencia de la Corte IDH, la cual (entre otras características que la distinguen de la primera) es de obligatorio acatamiento, según el numeral 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

4 Oficina Internacional del Trabajo. La Libertad Sindical. Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018). Recuperado en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_635185.pdf

Ahora, aun cuando las recomendaciones del CLS no sean vinculantes, esta Sala reconoce el valor jurídico y doctrinario de los pronunciamientos de los órganos de control, distinto al de las simples recomendaciones de carácter axiológico o teórico. De este modo, las recomendaciones del CLS resultan útiles como guías calificadas para orientar la interpretación y aplicación de la normativa laboral, por cuanto son fuente de *soft law* en la medida que, a pesar de que ninguna disposición normativa les confiera carácter vinculante, siempre revisten de relevancia jurídica. Sin embargo, tal grado de importancia no implica que las autoridades nacionales carezcan de un margen de apreciación ante una recomendación de la CLS, siempre que se advierta una justificación razonable y debidamente sustentada, que en modo alguno conlleve una actuación contraria a la obligación de actuar de buena fe en el cumplimiento de los tratados internacionales. Específicamente, en el ámbito constitucional, la recomendación de un órgano de control de la OIT vendría a ser un elemento relevante por considerar entre otros factores implicados, también de gran trascendencia, a la hora de resolver un conflicto entre bienes constitucionales (incluso de naturaleza no laboral, como los relativos al resguardo del ambiente, la salud, la vida, la seguridad o la propiedad), donde lo fundamental es procurar el adecuado equilibrio entre estos y evitar una transgresión al contenido esencial de alguno de ellos, todo ello bajo la égida del principio general de que toda acción privada que dañe la moral o el orden público, o que perjudique a un tercero, está sujeta a la acción de la ley (artículo 28 de la Constitución Política).

Aclarado este punto, el discurrir de esta tesis en el *sub examine* tomará en consideración varias de las recomendaciones del CLS; empero, de algunas se apartará la Sala, en la medida que constituyen *soft law* y dando razones fundadas para ello. En este sentido, en tanto *soft law*, las referidas recomendaciones devienen adecuadas para desarrollar los contenidos de la Constitución, mas no para ir a contrapelo de estos, toda vez que, desde un punto de vista jerárquico positivo, evidentemente, las primeras no se pueden anteponer a los segundos, de plena naturaleza jurídico-positiva y vinculante (*hard law*).

B) Segundo presupuesto: la delegación de la definición del concepto de servicio público en el legislador.

El numeral 61 de nuestra Constitución Política actualmente reza:

“ARTÍCULO 61.- Se reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación

que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia.”

Este texto, que se ha mantenido invariable desde 1949, expresamente reconoce el derecho de los trabajadores (públicos y privados) a la huelga; empero, a la vez señala que aquel no es de carácter absoluto, toda vez que contempla una salvedad: los servicios públicos. A lo anterior se acompaña la disposición de que tanto la determinación de los servicios públicos como su regulación queda relegada al ámbito de la ley, quedando obligado el legislador a desautorizar todo acto de coacción o violencia.

Al respecto, es importante advertir que el artículo 61 *supra* mencionado es una replicación del contenido del ordinal 56 de la Constitución Política de 1871, que había sido introducido a través de una reforma parcial (ley n.º 24 de 2 de julio de 1943):

“ARTÍCULO 56.- Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia.”

Ahora bien, de la lectura de las actas de la Constituyente de 1949 se colige que la regulación del derecho a la huelga de los trabajadores fue objeto de intensas discusiones en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente. En concreto, los criterios expuestos por los Diputados se leen en las actas n.ºs 122 y 123:

1. Acta n.º 122 de 3 de agosto de 1949:

“En relación con el artículo 56, la fracción Social Demócrata presentó moción para que se lea así:

“Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga, con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales, salvo en los servicios públicos”. [61]

El señor MONTEALEGRE observó la conveniencia de mantener el concepto final del artículo 56, en el sentido de que las regulaciones que haga posteriormente la ley al derecho de huelga, deben desautorizar todo acto de coacción o de violencia.

El Licenciado ESQUIVEL se pronunció en términos parecidos. Además sugirió decir, en lugar de servicios públicos, “servicios de utilidad pública”, expresión más correcta, ya que la primera se puede entender como los servicios que se prestan en las oficinas públicas.

El Diputado MONGE ALVAREZ acogió la sugerencia de don Edmundo Montealegre, pero no el cambio de expresiones apuntado por el segundo.

El Diputado TREJOS indicó la conveniencia de prohibir las huelgas en las labores agrícolas, dada la importancia vital de la producción agrícola de nuestro país. Una huelga en esta clase de labores puede traer como consecuencia la pérdida de una o más cosechas, con los perjuicios consiguientes para la colectividad.

El Licenciado FACIO expresó que, sin perjuicio de que en el futuro se estudie con más cuidado el significado gramatical e ideológico, de los términos “servicios de utilidad pública”, delimitando los campos de cada uno de ellos, piensa que es mejor mantener la redacción original de la Constitución del 71 en esta materia. En Derecho Administrativo, son servicios públicos aquellas actividades, que, por su importancia y significado en la vida nacional, no pueden ser paralizadas, como la producción y distribución de energía eléctrica. En esa acepción amplia, quedan comprendidas las ramas básicas de la agricultura, en las que no es posible aceptar la huelga que venga a paralizarlas.

El Diputado ESQUIVEL aclaró que el principio de poner a salvo del derecho de paro o de huelga las actividades agrícolas fundamentales, lo establece nuestro Código de Trabajo en su artículo 369, inciso b). La explicación es fácil; siendo la agricultura la actividad fundamental del país, sobre la que gravita nuestra economía, no puede aceptarse una huelga que venga a paralizar actividades vitales para la nación. De ahí -continuó diciendo- que estamos en la obligación de erigir en norma constitucional la prohibición de huelgas en la agricultura. Añadió que la fórmula “servicios de utilidad pública” es más comprensiva que la de “servicios públicos”, que originalmente trae el artículo 56.

El Representante BAUDRIT SOLERA manifestó que juzgaba innecesario el distinguo entre servicios públicos y servicios de utilidad pública, porque del Derecho de Trabajo tiene un concepto distinto de lo que en Derecho Administrativo se entiende por servicios públicos, que se refieren a todas

aquellas actividades de interés público, estén o no en manos de la Administración Pública. Leyó al efecto párrafos de Castorena Cabanellas, y Francisco Walter Linares. Agregó que el Proyecto del 49 iba más allá en esta materia. Expresamente excluía la huelga sólo respecto de los servidores públicos. Luego se refirió al estudio del Licenciado Otto Fallas, profesor de Derecho de Trabajo en nuestra Escuela de Derecho, estudio que ha venido citando en ocasiones anteriores. Leyó lo que en relación con el artículo 56 de la Carta del 71 escribió el mencionado catedrático de Derecho de Trabajo. En cuanto a la prohibición de las huelgas en las labores agrícolas, se manifestó en desacuerdo ya que ciertas actividades agrícolas pueden ser de interés público pero otras no. Si en las primeras está prohibida la huelga no existe razón alguna para extender esa prohibición a las segundas.

El Diputado ESQUIVEL de nuevo intervino en el debate. Explicó que las razones del señor Baudrit Solera le venían a dar la razón, ya que servicios públicos es una cosa para el Derecho Administrativo y otra para el Derecho de Trabajo. Es mejor entonces, acoger el término que luego no se preste a torcidas interpretaciones. Todos entienden el concepto de servicios de utilidad pública.

El Diputado MONGE ALVAREZ expresó que no era por el camino de las restricciones que se pueden detener las huelgas. Es necesario ir a sus causas, terminar con una serie de injusticias sociales. Quienes pretenden detener las huelgas por el sistema de las restricciones ignoran que son un fenómeno social que obedece a muchas causas complejas. El derecho a la huelga es una de las conquistas fundamentales alcanzadas por los trabajadores, después de luchas cruentas. La moción del señor Esquivel -añadió luego- representa un cercenamiento a ese derecho de la clase trabajadora ya que prohíbe las huelgas en servicios de utilidad pública y en las labores agrícolas.

El Licenciado ESQUIVEL aclaró que no estaba introduciendo principios nuevos en el texto constitucional que cercenen o restrinjan el derecho de huelga de los trabajadores. Está simplemente llevando a la Constitución limitaciones que ya constan en el Código de Trabajo, que prohíbe las huelgas en las labores agrícolas. No lo mueve en ninguna forma el interés mezquino de coartarles, a los trabajadores, un derecho, sino el patriótico de salvaguardar la economía del país, que se perjudicará enormemente con la huelga en las actividades fundamentales de la agricultura. En cuanto a los servicios de utilidad pública,

tan sólo pretende decir claramente lo que nuestra Constitución del 71, en su artículo 56, dice en una forma ambigua.

El Diputado ZELEDON indicó que él entendía que la huelga se producía, una vez agotados los recursos legales para alcanzar una solución pacífica y justa del problema. Piensa que debe decirse en el texto constitucional que se garantiza el derecho de huelga de los trabajadores, pero una vez que se hayan agotado todos los recursos y medios legales para solucionar pacíficamente el conflicto planteado.

Sometida a votación la moción Social Demócrata, fue desechada.

Se entró a discutir luego la moción del Licenciado ESQUIVEL, que dice:

“Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga, salvo en las labores agrícolas y en los servicios de utilidad pública, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o violencia”. [61]

El Diputado HERRERO manifestó que la prohibición de las huelgas en las labores agrícolas va en beneficio de todos los costarricenses sin distinciones de ninguna clase.

El Representante MONGE ALVAREZ insistió en que la moción en debate representaba una violación de la garantía del artículo 56. Recordó que la Asamblea, en cierta forma se había comprometido a no cercenar ninguna de las garantías sociales del texto constitucional del 71. La moción de Esquivel prácticamente acaba con el derecho de huelga logrado por los trabajadores después de las más trágicas luchas de la historia. No debe olvidarse que la gran mayoría de los trabajadores del país son agrícolas. Si se les restringe el derecho de ir a la huelga, se les estará cercenando uno de sus derechos básicos. De hecho pues, se está prohibiendo ese derecho a la mayoría de los trabajadores costarricenses. Agregó que en la zona bananera existen muchas actividades que bien pueden paralizarse mediante una huelga. De pasar la moción en debate, los trabajadores de esa zona no podrán ir a la huelga en casos justificados. Insistió nuevamente en que no era por el camino de las restricciones como se puede terminar con el fenómeno social de las huelgas, aun cuando expresamente se prohíban en determinadas actividades, como

fenómenos sociales que son, en cualquier momento pueden aparecer. En este sentido, citó las huelgas de la “Northern” y del “Ferrocarril Eléctrico al Pacífico”. De acuerdo con nuestras leyes, ambas huelgas estaban prohibidas. Sin embargo, como obedecían a causas justas, no se las pudo detener. Las huelgas no se pueden acabar llevando las prohibiciones a la Constitución. Sólo se acabarán cuando se hayan solucionado los problemas que las motivan.

El señor MONTEALEGRE indicó que en sus largos años que ha pasado dedicado a la agricultura, nunca ha presenciado una huelga en el campo. Personalmente -dijo- sólo he asistido a una huelga: la de brazos caídos. En esa oportunidad cerramos las lecherías. Sin embargo, la leche la distribuíamos gratuitamente a las familias pobres y a las instituciones de beneficencia.

El Diputado CHACON manifestó que había votado la moción anterior deseada, pero no votará la que está en debate, que prácticamente viene a suprimir una garantía social. Si se prohíbe ir a la huelga a los trabajadores agrícolas, que en Costa Rica son la gran mayoría, quiere decir que el derecho de huelga habrá desaparecido en Costa Rica. (...) Consideró también muy amplio el término “servicios de utilidad pública”. Prefiere que se mantenga el texto original del artículo 56.

(...)

Los Representantes LEIVA y BAUDRIT SOLERA expusieron las razones que los llevan a no votar la moción del Licenciado Esquivel. El primero indicó que había votado la anterior deseada por considerarla más justa. Agregó que llevar a la Constitución la prohibición de ir a la huelga a los trabajadores del campo, es retroceder notablemente en esta materia. (...) El segundo, -señor Baudrit Solera- expresó que votaría la moción si de la misma se excluye la prohibición en cuanto a los trabajadores agrícolas. No hay razón alguna para quitarle a un gran sector de los trabajadores del país el derecho de ir a la huelga en casos determinados. Cuando la actividad agrícola es realmente de interés público, se proscribió por nuestra legislación de trabajo, el derecho a la huelga en tales actividades. Añadió que a la gran masa de trabajadores campesinos se les está privando del medio, de defender sus conquistas económicas y sociales. Evidentemente tal cosa significa un retroceso inexplicable en esta materia pues en general, los países civilizados del mundo han otorgado a los trabajadores el derecho fundamental de la huelga, derecho

que han ganado después de una larga y penosa lucha. En la cuarta conferencia de la Organización Internacional de Trabajo, celebrada hace muy pocas semanas en Río de Janeiro, se estableció que debe equipararse el trabajador agrícola a los otros trabajadores en sus derechos, Eso se dijo y se acordó en la mencionada conferencia con el voto de nuestros delegados. Sin embargo, en la Asamblea Constituyente de Costa Rica, poco después, se intenta un retroceso de verdad inexplicable. En lo demás el exponente se refirió de nuevo a lo que antes expuso sobre servicios públicos.

El Diputado FACIO manifestó que aún cuando se prohibieran las huelgas, éstas no desaparecerían. Si se autorizan, tampoco por ello se van a multiplicar. Pensar de ese modo es ignorar que las huelgas son fenómenos sociales, ajenos a la Constitución o a las leyes, producto de situaciones de hecho. Las huelgas deben admitirse con valor como una característica de los tiempos económicos actuales. Prohibir el derecho de huelga en una Constitución es tarea fácil, pero inocua, ya que el problema social que la huelga representa y que la produce, no se habrá solucionado en ninguna forma. Agregó que sobre este tema se había discutido mucho en el seno de la Comisión Redactora del Proyecto del cuarenta y nueve. En un primer momento se adoptó el principio del derecho de huelga sin limitaciones, como un recurso valedero para todos los trabajadores del país, pero una vez agotados determinados trámites rigurosos de solución pacífica. Sin embargo, posteriormente la Comisión alteró su parecer, prohibiendo el derecho a la huelga en los servicios públicos muy calificados, sistema muy usual en la legislación de trabajo de los países latinoamericanos y finalmente hemos vuelto al texto de la Constitución del 71, que resume el mismo principio. Luego el señor Facio hizo un llamado a sus compañeros de la Cámara para que se mantenga inalterable el derecho de huelga, tal y como lo consigna la garantía del artículo 56 porque con ello estaría diciéndole la Asamblea Constituyente al país, que las Garantías Sociales, promulgadas por Calderón con propósitos determinados que todos conocemos y con independencia de ese origen, son garantías a las que todo trabajador costarricense es acreedor, y que la antigua Oposición viene a purificar, haciéndola suya esa tesis. (...)

El Representante HERRERO expresó que iba a votar la moción en debate, sin pensar en cercenar un derecho a los trabajadores. Sin embargo, en obsequio

de su sinceridad y buena fe, sugiere al proponente que retire de la misma la prohibición referente a la huelga en las labores agrícolas.

El señor ESQUIVEL accedió a retirar esa parte de su moción, pero no sin antes dejar constancia de lo ruinoso y deplorable que sería para la economía del país una huelga en las actividades agrícolas. Mi moción -dijo- tendía a evitarle al país daños mayores en el futuro. La actividad fundamental de la nación es la agricultura, sobre la que descansa nuestra maltrecha economía. Si una huelga en el futuro afecta las actividades agrícolas, los daños serían incalculables. Sólo pretendía con mi moción evitarle al país semejante situación.

El Diputado MORUA indicó que había votado la moción desechada. No pensaba votar la del señor Esquivel por cuanto mantenía la prohibición de ir a la huelga a los trabajadores agrícolas, con lo que se privaba a los trabajadores de la Bananera de ese legítimo derecho.

El señor ACOSTA JIMENEZ apuntó que habiendo retirado el proponente la prohibición de la huelga en las labores agrícolas, las palabras sobraban, (...) Añadió luego que tal como estaba el artículo 56 de la Carta del 71, cuando al país se le presenten movimientos huelguísticos, se pueden solucionar. Está con el mantenimiento del derecho de huelga, porque no sería justo privarles a los trabajadores de ciertas corporaciones extranjeras que se han llevado y se llevan millones de dólares del país, ir a la huelga para mejorar sus condiciones sociales y económicas. Además, al proceder de este modo, es consecuente con sus ideas anteriores, cuando propuso que el capítulo de las Garantías Sociales se discutiera artículo por artículo, sin menoscabar ninguna garantía.

El Diputado GAMBOA declaró que no votaría la moción en debate, pues se queda con el texto del artículo 56. El término "servicios de utilidad pública" lo considera demasiado amplio. El día de mañana se pueden considerar una serie de actividades agrícolas e industriales como de utilidad pública. Es dejar la puerta abierta para cercenar el derecho de huelga de los trabajadores.

Sometida a votación la moción del señor Esquivel, con la enmienda apuntada, se aprobó. En consecuencia el artículo de la nueva Constitución se leerá:

"Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios de utilidad pública, de acuerdo con la

determinación que de éstos haga la ley conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia”. [61]”

2. Acta n.º 123 de 4 de agosto de 1949:

“(…)

Artículo 4º.- Se continuó en la discusión del capítulo de las Garantías Sociales de la Constitución del 71.

El Representante ARROYO presentó moción de revisión del artículo aprobado ayer en relación con el derecho de huelga de los trabajadores y patronos. De prosperar la revisión, hace moción para que el artículo respectivo se lea así:

“Se garantiza el derecho de huelga a los trabajadores y de paro a los patronos, con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales, salvo en los servicios públicos. Para el ejercicio de este derecho existirá una reglamentación especial que asegure un período conciliatorio. Queda terminantemente prohibido el ejercicio de violencia o coacción como medio de impulsar, mantener o paralizar los movimientos de huelga o paro”. [61]

El proponente indicó que la fórmula aprobada en la sesión anterior representada un cercenamiento del derecho de huelga. En el futuro un Congreso puede interpretar en una forma muy amplia los alcances del término “servicios de utilidad pública”, menoscabando el derecho de huelga. Se puede hasta llegar a decir que un contrato bananero, por ejemplo, es de utilidad pública, para poner a la empresa al margen de movimientos huelguísticos.

El Licenciado ESQUIVEL expresó que la única variante de su moción aprobada con respecto al artículo 56 de la Carta 71, que tanto parece haber preocupado al Representante de la Rerum Novarum, señor Arroyo, es la que se refiere a la incorporación del concepto: “servicios de utilidad pública” en lugar de “servicios públicos”, que es mucho más comprensivo. Precisamente el Código de Trabajo da ese significado al término “servicios públicos”. Agregó que su actitud no obedecía al deseo de cercenar un derecho a los trabajadores, ni a hacer ilusoria una garantía social. Se ha ceñido a lo que en esta materia trae el Código de Trabajo, el cual dentro del término “servicios públicos” incluye

una serie de actividades fundamentales, que no pueden ser afectadas por una huelga. Esas actividades de manifiesto interés público- como la producción y distribución de energía eléctrica- deben ponerse al margen de una huelga, no para estrujar a los trabajadores, sino en beneficio de la sociedad en general. Insistió en que su intención no fue la de coartar un derecho a los trabajadores, sino la de buscar el justo medio, evitando así a la colectividad los peligros de una huelga indiscriminada.

El Diputado MONGE ALVAREZ manifestó la complacencia al enterarse de que el compañero Arroyo ha presentado una moción de revisión sobre lo acordado en la sesión anterior respecto al derecho de huelga, consagrado en todas las Constituciones de los países más adelantados. Agregó luego que había buscado en los libros de los tratadistas de derecho de trabajo, los alcances de la acepción “servicios de utilidad pública”. Sin embargo, ninguno de los tratadistas a quienes consultó se refiere a ese término. Todos hablan de “servicios públicos”, en los que están prohibidas las huelgas. Además el término aprobado de la moción del señor Esquivel es demasiado amplio, comprende prácticamente todas las actividades económicas del país, ya que todas son de evidente utilidad pública. Indicó después lo que en la sesión anterior expuso, esto es, que no es por el camino de las restricciones como se puede acabar con el fenómeno social de las huelgas.

El Diputado VARGAS VARGAS declaró que deliberadamente no había querido participar en el debate. En la sesión anterior no votó la moción del compañero Monge Álvarez, por cuanto la huelga reciente del Ferrocarril Eléctrico al Pacífico -que él había apoyado y defendido- demostró la injusticia de prohibirles a los trabajadores de servicios públicos ir a la huelga, cuando los motivos eran justos. Luego leyó respecto a las limitaciones al derecho de huelga, algunos conceptos del tratadista de la materia. Dr. Carlos García Oviedo, catedrático de la Universidad de Sevilla. Añadió que votaría la moción planteada que se ajusta a una realidad. Caso de no prosperar la moción del señor Arroyo, está de acuerdo en que se mantenga el artículo 56 íntegro.

El Diputado BRENES GUTIERREZ, manifestó que estaba con la tesis del señor Esquivel, que se ajusta en un todo a lo dispuesto en el artículo 369 del Código de Trabajo. El término aprobado “servicios de utilidad pública” es el que conviene y opina que no perjudica en nada a los trabajadores.

El Licenciado GAMBOA indicó que votaría la revisión, pues considera que de mantenerse la fórmula aprobada en la sesión anterior, el derecho de huelga está amenazado de muerte. Mañana, para evitar un movimiento huelguístico en determinada industria, se dirá que es de utilidad pública. Lo mismo podría ocurrir respecto de cualquier contratación bananera. En la Constitución debe establecerse en una forma que no se preste a dudas o a malas interpretaciones, el derecho legítimo de los trabajadores a la huelga.

Sometida a votación la revisión, fue aprobada.

Se entró a discutir luego la moción de fondo del señor Arroyo.

El Diputado HERRERO observó que en esta materia ocurre que los problemas de cada uno de los países son distintos. En países altamente industriales las huelgas en los servicios públicos -por ejemplo, en los transportes- son las más perjudiciales. Sucede lo contrario en países pequeños como Costa Rica, donde los servicios de utilidad pública son los de mayor importancia. Agregó que lo más conveniente era acoger la redacción del artículo 56 de la Constitución del 71, para evitar un largo debate.

El Representante ROJAS VARGAS se manifestó de acuerdo con la moción del señor Arroyo, más justa que la fórmula aprobada ayer. Además fortalece y vigoriza el derecho de huelga restringiendo tan solo a los servicios públicos.

En materia de restricciones es preciso emplear los términos más concretos y exactos. El término “servicios públicos” es menos extenso que el de “servicios de utilidad pública”. O para decirlo en otras palabras, el segundo incluye al primero. Agregó que el derecho de huelga debe mantenerse, ojalá con el menor número de restricciones.

El Diputado SOLORZANO también se manifestó de acuerdo con la moción en debate. Expresó que por más esfuerzos de dialéctica que se hagan no lo convencerán de que el término “servicios de utilidad pública” sea más expresivo que el de “servicios públicos”. Con la fórmula aprobada se garantiza el derecho de huelga y al mismo tiempo se deja en el aire. Por otra parte, se abre una puerta muy ancha para que los Congresos del futuro anulen ese derecho de la clase trabajadora.

El señor CASTRO SIBAJA manifestó que, caso de no aprobarse la moción del señor Arroyo, ha presentado a la Mesa una para que se mantenga la redacción original del artículo 56. Añadió que le parecía reglamentaria la inclusión en el texto constitucional del período conciliatorio antes de llegar a la huelga. Tal eventualidad la contempla nuestra legislación sobre la materia.

El Licenciado BAUDRIT SOLERA expresó que mantenía el criterio expuesto en la sesión anterior en cuanto a que la fórmula aprobada no introduce ninguna variación fundamental a la Constitución del 71 en materia de derecho a la huelga. Estima que más bien se amplía tal derecho, pues entre los servicios públicos hay algunos que son de interés público, pero otros no. El término aprobado lo sigue considerando más adecuado por las razones expuestas en la sesión anterior. De todos modos -agregó- lo fundamental es que el legislador va a definir qué son servicios públicos y qué son servicios de utilidad pública. La composición ideológica de la Asamblea Legislativa llevará a la restricción o a la ampliación el término. La ley vendrá a ser el reflejo de la integración de la Asamblea. Si esta se inclina a la izquierda, los servicios públicos serán pocos. Si por el contrario, tiende a la derecha serán muchos. Por esas razones y dado que hay empeño manifiesto en ello, aun se mantiene firme en su criterio, votará la moción del compañero Castro Sibaja para volver a la redacción del artículo 56 de la Carta de 1871.

El Diputado ZELEDON observó que la moción del señor Arroyo satisfacía en todo sus anhelos en la sesión anterior, razón por la cual le daría su voto.

El Diputado CHACON JINESTA se refirió brevemente al asunto en discusión. Empezó diciendo que la fórmula aprobada en la sesión anterior prácticamente liquidaba el derecho de huelga de los trabajadores. En Costa Rica la gran mayoría de los trabajadores son de la agricultura, cuyas ramas evidentemente son de utilidad pública. De mantenerse este concepto, es lógico que el derecho de huelga habrá desaparecido de nuestra legislación. Estima más prudente mantener la redacción original del texto del 71, por lo que sugiere al compañero Arroyo que retire su moción para darle curso a la de Castro Sibaja. El proponente acordó retirar su moción.

Sometida a votación la moción del Diputado Castro Sibaja para que se conserve el artículo 56 tal y como está, fue aprobada.

En consecuencia el artículo 56 de la nueva Constitución se leerá así:

“Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia”. [61]

Del análisis de los argumentos de los Diputados se extrae una serie de elementos útiles para definir los alcances que el Constituyente le dio al numeral 61 de la Constitución Política en relación con el concepto de “servicios públicos”. Precisamente, durante la discusión de las mociones relativas a la norma de marras, surgieron argumentos favorables y contrarios a utilizar los conceptos de “servicios públicos” o de “servicios de utilidad pública”, los cuales para mayor claridad se exponen de forma puntual.

- 1) La primera moción del 3 de agosto de 1949 que buscó modificar el artículo 56 de la Constitución Política de 1871 fue desechada; no obstante, durante su discusión surgieron varios elementos relacionados con la referencia que se hizo a “servicios públicos”:
 - i. El Diputado Esquivel propuso cambiar ese término por “servicios de utilidad pública”, ya que, según su criterio, este era más correcto y, además, por servicios públicos se podían entender los que prestaban las oficinas públicas.
 - ii. Los Diputados Facio y Baudrit procuraron dar algún tipo de definición a “servicios públicos”. El primero los conceptualizó como aquellas actividades que, por su importancia y significado en la vida nacional, no podían ser paralizadas, como la producción y distribución de energía eléctrica, y las ramas básicas de la agricultura en una acepción amplia. El segundo señaló que se referían a todas aquellas actividades de interés público, estuvieren o no en manos de la Administración Pública. En relación con su definición, el Diputado Facio consideró que era mejor mantener la redacción de la Constitución de 1871.
- 2) La segunda moción del 3 de agosto de 1949, esta vez formulada por el Diputado Esquivel, sugirió que se modificara la norma en los siguientes términos: *“Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga, salvo en las labores agrícolas y en los servicios de utilidad pública, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o violencia”*. Debido a lo anterior, acerca de los servicios de utilidad pública y los servicios públicos, los constituyentes se pronunciaron de esta manera:

- i. Los Diputados Chacón y Gamboa manifestaron que el término “*servicios de utilidad pública*” era muy amplio y preferían el texto original del numeral 56. Precisamente, el Diputado Gamboa aclaró que con el término “*servicios de utilidad pública*” podría significar una serie de actividades agrícolas dentro de esa categoría.
 - ii. El Diputado Facio se expresó en los siguientes términos: “*sobre este tema se había discutido mucho en el seno de la Comisión Redactora del Proyecto del cuarenta y nueve. En un primer momento se adoptó el principio del derecho de huelga sin limitaciones, como un recurso valedero para todos los trabajadores del país, pero una vez agotados determinados trámites rigurosos de solución pacífica. Sin embargo, posteriormente la Comisión alteró su parecer, prohibiendo el derecho a la huelga en los servicios públicos muy calificados, sistema muy usual en la legislación de trabajo de los países latinoamericanos y finalmente hemos vuelto al texto de la Constitución del 71, que resume el mismo principio*”.
 - iii. El Diputado Baudrit Solera nuevamente señaló lo que ya había expuesto sobre servicios públicos.
 - iv. Finalmente, previo retiro del Diputado Esquivel de la parte de su moción referida a las labores agrícolas, la Asamblea Nacional Constituyente aprobó que el artículo de la siguiente manera: “*Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios de utilidad pública, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia*”.
- 3) El 4 de agosto de 1949 se interpuso una moción de revisión del numeral aprobado el día anterior y, de prosperar la revisión, se propuso otra moción para que el artículo se leyera: “*Se garantiza el derecho de huelga a los trabajadores y de paro a los patronos, con el fin exclusivo de obtener y conservar beneficios económicos, sociales o profesionales, salvo en los servicios públicos. Para el ejercicio de este derecho existirá una reglamentación especial que asegure un período conciliatorio. Queda terminantemente prohibido el ejercicio de violencia o coacción como medio de impulsar, mantener o paralizar los movimientos de huelga o paro*”. En ese momento se discutió de esta forma:
- i. El Diputado Arroyo, quien fue el proponente, consideró que el Congreso podía interpretar en una forma muy amplia los alcances del término “*servicios de utilidad pública*”, lo que menoscababa el derecho de huelga y, además, manifestó que con lo anterior se podía llegar a decir que hasta un contrato bananero era de utilidad pública.

- ii. El Diputado Esquivel refirió que el Código de Trabajo daba significado al término “*servicios públicos*”, el cual incluía una serie de actividades fundamentales de manifiesto interés público- como la producción y distribución de energía eléctrica-, no para “*estrujar*” a los trabajadores, sino en beneficio de la sociedad en general.
 - iii. El Diputado Monge Álvarez manifestó que, luego de haber buscado en los libros de los tratadistas de derecho de trabajo los alcances de la acepción “*servicios de utilidad pública*”, ninguno se refería a ese término, sino que todos hablaban de “*servicios públicos*”, en los que estaban prohibidas las huelgas; además, consideró que el término (haciendo referencia a servicios de utilidad pública) era demasiado amplio y comprendía prácticamente todas las actividades económicas del país, ya que todas eran de evidente utilidad pública.
 - iv. El Diputado Vargas Vargas estaba de acuerdo, si no se aprobaba la moción planteada, con que se mantuviera el artículo 56 íntegro.
 - v. El Diputado Gamboa señaló que el derecho de huelga estaba “*amenazado de muerte*”, pues evitarían movimientos de esa naturaleza en una industria si esta se calificaba de utilidad pública, lo cual podría ocurrir con cualquier contratación bananera, por lo que en una Constitución debía establecerse alguna forma que no se prestase a dudas.
 - vi. La moción de revisión fue aprobada.
- 4) El 4 de agosto de 2019 se conoció la moción de fondo del Diputado Arroyo, para lo cual, de relevancia, se debatió lo siguiente:
- i. El Diputado Herrero expuso que en Costa Rica los servicios de utilidad pública eran los de mayor importancia y que lo más conveniente era acoger la redacción del artículo 56 de la Constitución de 1871 para evitar un largo debate.
 - ii. El Diputado Rojas Vargas consideró que se fortalecía y vigorizaba el derecho de huelga al limitar tan solo los servicios públicos; asimismo, argumentó que en materia de restricciones era preciso emplear los términos más concretos y exactos. Señaló que “*servicios públicos*” era menos extenso que el de “*servicios de utilidad pública*”, y que el último incluía al primero. Agregó que el derecho de huelga debía mantenerse, ojalá con el menor número de restricciones.
 - iii. El Diputado Solórzano expresó que no lo convencían de que el término “*servicios de utilidad pública*” fuese más expresivo que el de “*servicios públicos*”, y que con el primero se abría una puerta muy ancha para que

los Congresos del futuro anularan el derecho a la huelga de la clase trabajadora.

- iv. El Diputado Baudrit Solera sostuvo que mantenía el criterio expuesto en la sesión anterior, en cuanto a que la fórmula aprobada no introducía ninguna variación fundamental a la Constitución de 1871 en materia de derecho a la huelga, sino que más bien ampliaba ese derecho, pues entre los servicios públicos hay algunos que son de interés público y otros no; agregó: *“lo fundamental es que el legislador va a definir qué son servicios públicos y qué son servicios de utilidad pública. La composición ideológica de la Asamblea Legislativa llevará a la restricción o a la ampliación el término. La ley vendrá a ser el reflejo de la integración de la Asamblea. Si esta se inclina a la izquierda, los servicios públicos serán pocos. Si por el contrario, tiende a la derecha serán muchos. Por esas razones y dado que hay empeño manifiesto en ello, aun se mantiene firme en su criterio, votará la moción del compañero Castro Sibaja para volver a la redacción del artículo 56 de la Carta de 1871”*.
 - v. El Diputado Chacón Jinesta refirió que la fórmula aprobada en la sesión anterior prácticamente liquidaba el derecho de huelga de los trabajadores; expuso que, en Costa Rica, la gran mayoría de los trabajadores son de la agricultura, cuyas ramas evidentemente eran de utilidad pública, por lo que de mantenerse este concepto, el derecho a la huelga desaparecería; finalmente, consideró más prudente mantener la redacción original del texto de 1871 y sugirió a Arroyo el retiro de su moción para darle curso a la de Castro Sibaja.
 - vi. El Diputado Arroyo aceptó retirar su moción.
- 5) Finalmente, el 4 de agosto de 1949 se aprobó la moción del Diputado Castro Sibaja para que se conservara el artículo 56 de la Carta de 1871, tal y como estaba: *“Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia”*.

Así las cosas, del estudio de las actas no se desprende alguna discusión propiamente de la moción del Diputado Castro Sibaja, quien propuso que se mantuviera

la redacción original del artículo 56 de la Constitución de 1871⁵, sino, únicamente, varias manifestaciones aisladas de Diputados que, durante el debate de otras mociones, consideraron más conveniente volver a la redacción original. Ahora, de lo expuesto por los Constituyentes también se observa que reconsideraron acudir al término “*servicios de utilidad pública*”, inicialmente aprobado, porque lo estimaron demasiado amplio, de manera que, finalmente, lo sustituyeron por la noción de “*servicio público*”, tenida como más ajustada. Sin embargo, no menos cierto es que no se llegó a algún consenso claro sobre el sentido jurídico o político de tal concepto y, más bien, la decisión final consistió en mantener lo normado en la Constitución Política de 1871, precisamente la propuesta del Constituyente Castro Sibaja.

Lo anterior es digno de destacar pues en el marco de esta replicación del ordinal 56 de la Constitución Política de 1871 (ley n.º 24 de 2 de julio de 1943) en el artículo 61 de la Ley Fundamental vigente, uno de los Constituyentes hizo referencia directa a que el término “*servicios públicos*” estaba definido en el Código de Trabajo (ley n.º 2 de 27 de agosto de 1943). En ese sentido, tanto la reforma parcial de la Constitución Política de 1871 como el Código de Trabajo fueron aprobados por el mismo Congreso Constitucional de Costa Rica con menos de dos meses de diferencia: de primero, la reforma constitucional que consignó el derecho a la huelga y su respectiva salvedad (servicios públicos según la regulación legal); y de segundo, el Código de Trabajo que estableció una lista de servicios públicos en los que no era permitida la huelga. Concerniente a lo anterior, el Código de Trabajo, al momento de su emisión, también consignaba como servicios públicos algunos prestados por sujetos particulares (verbigracia, empresas particulares relacionadas con clínicas, hospitales, higiene, aseo y alumbrado en las poblaciones). De ahí se infiere que el Constituyente del 49 no se decantó por la naturaleza pública de la entidad encargada de la prestación -elemento subjetivo- para definir “*servicio público*”, sino que, con independencia de su titularidad, subrayó la relevancia de la actividad para la colectividad; es decir, acudió a un elemento objetivo.

Dentro de este contexto, se concluye que la referencia a “*servicio público*” del ordinal 61 constitucional no partió de un concepto dogmático preciso y cerrado, sino que, en realidad, se optó por mantener la noción de la Constitución de 1871, la cual se

⁵ Solo se advierte como diferencia una coma, puesto que el artículo 56 consignaba “*trabajadores a la huelga salvo en los servicios públicos*” mientras que, según el SINALEVI, la norma actual reza “*trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos*”, lo cual, en este caso, carece de toda relevancia.

entiende en función del momento histórico de su aprobación en julio de 1943 y de su vínculo político irrefutable con la noción de servicio público del Código de Trabajo pocos meses después, en agosto de ese mismo año, que comprendía la actividad de interés general y de particular trascendencia para la sociedad. Tal situación deja entrever, además, que el Constituyente dejó el establecimiento de ejemplos concretos de servicio público al parlamentario ordinario en atención al derecho a la libre configuración legislativa. Como consigna el Diputado Baudrit Solera: “*De todos modos -agregó- lo fundamental es que el legislador va a definir qué son servicios públicos y qué son servicios de utilidad pública*”.

Ahora, resulta claro que la referida libertad de configuración debe desarrollarse con pleno respeto de los parámetros básicos derivados de la jurisprudencia constitucional. Justamente, en la sentencia n.º 1998-01317 de las 10:12 horas de 27 de febrero de 1998, este Tribunal señaló, en cuanto al artículo 61 de la Constitución Política y su concepción de servicios públicos, lo siguiente:

“VI.- DEL DERECHO DE SINDICACIÓN EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS.- (...)
En relación con el contenido de la acción sindical, específicamente lo que toca al derecho de huelga, el artículo 61 de la Constitución Política establece que la regulación del citado derecho de acción colectiva es materia de reserva de ley, siendo que toda restricción del citado derecho debe darse por vía ley y de ningún modo puede favorecer los actos de coacción o violencia. Es además resultado de la atribución conferida mediante el numeral 61 constitucional citado, que compete al legislador definir en qué casos de la actividad pública se restringe o excluye el ejercicio del derecho de huelga; mandato que se satisface mediante el artículo 375 (antes, 368) del Código de Trabajo, que debe ajustarse a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad para que sea congruente con el principio democrático sobre el que descansa el ordenamiento jurídico patrio, plasmado en el artículo 1º de la Constitución Política y que es valor supremo del Estado Constitucional de Derecho.

VII.- DE LA ALEGADA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 375 (antes, 368) DEL CODIGO DE TRABAJO QUE EXCLUYE EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA A LOS SERVICIOS PUBLICOS. La huelga, como manifestación de la acción sindical, encuentra límite cuando su ejercicio interfiere con la prestación de ciertos servicios públicos, que compete a la ley determinar según el artículo 61 de la Constitución Política. Al efecto, la frase primera del artículo 375 (antes, 368) del Código de Trabajo, que dice: “No será

permitida la huelga en los servicios públicos.(...)”, si bien pareciera proscribir la huelga en estos servicios, es decir, si bien pareciera tener un sentido impeditivo absoluto, lo cierto es que **debe entenderse en armonía con lo dispuesto en el artículo 61 de la Constitución Política, que sólo la limita para ciertos casos fijados o determinados por la ley en observancia de criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, para que resulte congruente con el fin que persigue.** Este artículo 375 (antes, 368) cuestionado, armoniza también con el artículo 8° del Convenio 87 de la O.I.T. que - como se transcribió en el Considerando III. -, estatuye la obligación de las organizaciones sindicales de adecuar su actividad a la legislación interna. En otras palabras, **si bien la huelga es un derecho de todos, ejercitable en cualquier actividad, es viable que el legislador determine en qué casos el derecho de huelga no puede ejercitarse, específicamente cuando se trate de actividades que constituyen “servicios públicos” y que por su naturaleza o por el impacto social que tienen, no sea posible suspenderlos, discontinuarlos o paralizarlos sin causar daño significativo, grave e inmediato a ciertos bienes.** Además, se entiende que en aquellas actividades públicas dentro de las que sí está permitida la huelga, no pueden sobrepasarse los límites legales fijados, pues el ejercicio de la huelga debe enmarcarse dentro de la legalidad. Con base en lo expuesto, no encuentra esta Sala que el artículo cuestionado 375 (antes, 368), al disponer: “No será permitida la huelga en los servicios públicos...”, exceda por sí solo los límites que establece la Constitución o los convenios internacionales. En síntesis, el artículo 375 (antes, 368) cuestionado no es en sí mismo inconstitucional y el análisis de inconstitucionalidad ha de desplazarse a los casos fijados por la ley en que el efecto impeditivo, en los servicios públicos, se produzca. Consecuente con lo expuesto, procede declarar sin lugar la acción en cuanto a este extremo.

VIII.- DE LA PROHIBICIÓN DEL DERECHO DE HUELGA EN EL SECTOR AGRÍCOLA.- Se irá ahora a analizar los motivos de inconstitucionalidad que exponen los accionantes en relación -en primer término- con la prohibición del derecho de huelga que dispone el Código de Trabajo para el sector agrícola en su artículo 376 inciso b) (antes, 369 inciso b). Tal y como se expuso en el considerando V, por Convenio 11 de la O.I.T. se dotó de contenido a la libertad de sindicación del sector agrícola para garantizar a esta parte de la población el libre ejercicio del derecho de sindicación en paridad de situación con el sector industrial, a través de los instrumentos de presión aceptados para la prosecución de sus fines, específicamente mediante el ejercicio del derecho de huelga. **Es evidente, a juicio de la Sala, que el artículo 376 (antes 369) hace una torpe enunciación de lo**

que preceptivamente ha de entenderse por “servicios públicos”, al menos en cuanto incluye dentro de este concepto la actividad que despliegan los trabajadores ocupados en la siembra, cultivo, atención o recolección de productos agrícolas, pecuarios o forestales; pues no encuadran esas tareas en la noción generalmente admitida de servicio público. Sin pretender agotar la definición de lo que es el servicio público como instituto jurídico, debe tenerse presente para efectos de esta sentencia, que el servicio público debe al menos estar dirigido a satisfacer necesidades colectivas y se trata de prestaciones positivas de la Administración o que están bajo cierto control y regulación de ésta. La prohibición del ejercicio de la huelga en actividades que no son servicio público, excede el artículo 61 constitucional que ordena al legislador establecer las actividades en que se restringe el ejercicio del derecho de huelga en los servicios públicos únicamente. De lo anterior se infiere que al identificar el legislador - en el inciso b) del artículo 376 (antes, 369) del Código de Trabajo-, a la actividad agrícola con el servicio público, incurre en arbitrariedad, pues tal inclusión no tiene fundamento jurídico y trae aparejado la negación del ejercicio del derecho de huelga en el citado sector; lo que resulta además contrario al reconocido propósito del convenio internacional N°11 de la O.I.T., de garantizar al sector agrícola el pleno ejercicio del derecho de sindicación y sus consecuencias. Con base en los motivos señalados, procede declarar con lugar la acción en este extremo, y en consecuencia debe anularse el inciso b) del artículo 376 (antes, 369) del Código de Trabajo.

IX.- DE LOS OTROS SERVICIOS PUBLICOS EN QUE SE EXCLUYE EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA, QUE SEÑALA EL ARTICULO 376 (ANTES, 369) DEL CODIGO DE TRABAJO.- Del análisis hecho queda claro que la Constitución difiere a la ley enunciar en qué servicios públicos procede excluir o limitar el ejercicio del derecho de la huelga. Esto no tiene un efecto impeditivo absoluto, que proscriba de los servicios públicos el ejercicio del derecho de huelga. Por consiguiente, la ley debe discernir en qué casos ese ejercicio no es legítimo, tomando en cuenta la naturaleza de la prestación y los efectos que produciría la huelga en el ámbito de los derechos e intereses de los destinatarios o usuarios de dichos servicios. En tal caso, es viable limitar el ejercicio del derecho, lo que debe hacerse con aplicación de criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad. La legislación laboral, que enumera en el artículo 376 (antes, 369) del Código de Trabajo - transcrito en el Considerando II, en qué servicios públicos se excluye la huelga, a pesar de preceder a la Constitución, que data de 1949, no por ello la contradice. No

obstante, como bien observan los accionantes y la Procuraduría General de la República en su informe, el artículo 376 (antes, 369) cuando en su inciso a) detalla los servicios públicos en que se excluye el ejercicio de la huelga, utiliza términos imprecisos que no facilitan distinguir a qué servicios públicos mínimos se refiere, al indicar: “Todos los que desempeñen los trabajadores del Estado o de sus instituciones...”. Es claro para este Tribunal que este enunciado no permite reconocer qué actividades públicas quedan excluidas del ejercicio del derecho de huelga; imprecisión que riñe con lo ordenado en el precepto 61 constitucional ya comentado, por lo que procede declararlo inconstitucional. En otro orden, el inciso c) del citado artículo 376 (antes, 369) sí define acertada y adecuadamente qué categorías de transporte público quedan limitadas en el ejercicio de la huelga; además, establece con claridad el límite al ejercicio del derecho de huelga de los trabajadores ocupados en labores de carga y descarga en muelles y atracaderos. Finalmente el inciso c) también fija límites al ejercicio del derecho de huelga en el caso de “los trabajadores en viaje de cualquier otra empresa particular de transporte”, lo que debe entenderse como la imposibilidad de ejercer el derecho de huelga en la prestación efectiva del servicio de transporte público terrestre. **Por otro lado, el inciso d) del artículo 376 (antes, 369) establece parámetros que permiten limitar el ejercicio de la huelga en aquellos servicios que se tengan por absolutamente indispensables y cuya suspensión sea susceptible de comprometer los bienes jurídicos de la salud y la economía pública. En efecto, en este aparte se enuncian o distinguen prestaciones con respecto a las cuales la huelga es susceptible de comprometer el bien jurídico de la salud y la economía, al incluir las que se brindan en las clínicas y hospitales, las que aluden a la higiene, al aseo y al alumbrado de las poblaciones. La ley en este caso define las pautas para establecer en qué casos es viable excluir el ejercicio del derecho de huelga, cuales son que debe tratarse de servicios públicos absolutamente indispensables y por otro lado, que sean susceptibles de comprometer los bienes jurídicos de la salud y la economía pública; lineamientos que responden a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad constitucionales.** En cuanto al inciso b) del artículo cuestionado - que excluye la huelga de la actividad agrícola -, este Tribunal remite a lo expuesto en el Considerando VIII. Finalmente, en relación con la norma contenida en el inciso e) del artículo impugnado, que autoriza al Poder Ejecutivo dictar en qué otras actividades públicas se prohíbe la huelga en la hipótesis de que la Asamblea Legislativa haya hecho uso de su facultad constitucional de suspender ciertas garantías individuales, esta Sala procede a declarar la inconstitucionalidad de tal atribución por exceder el principio de reserva de ley dispuesto en el numeral

61 constitucional, según el cual la atribución de establecer en qué prestaciones de servicio público debe limitarse el ejercicio del derecho de huelga, recae exclusivamente en el Poder Legislativo. En consecuencia, esta Sala procede a declarar la inconstitucionalidad de los incisos a) y e) del artículo 376 (antes, 369) del Código de Trabajo. (...)”.

Corolario del razonamiento expuesto, por mandato constitucional goza el legislador de una amplia libertad de configuración para definir qué entiende por servicio público y cuáles son las limitaciones al ejercicio de la huelga en este. No obstante, tal tarea debe desarrollarse dentro del marco de constitucionalidad, por lo que, según la jurisprudencia de esta jurisdicción, al Poder Ejecutivo no se le puede asignar competencia alguna para definir en qué tipo de servicio público se debe impedir el ejercicio de la huelga; por cuanto tal función es exclusiva del Poder Legislativo. Asimismo, la libre configuración del legislador debe respetar el principio constitucional de razonabilidad y proporcionalidad, para cuyos efectos deviene determinante la naturaleza del servicio público en cuestión o su particular impacto social, factores que justificarían impedir que aquel pudiere ser suspendido, discontinuado o paralizado, dado el daño significativo, grave e inmediato que ello acarrearía a ciertos bienes jurídicos de la salud, la vida, la seguridad o la economía pública. En adición, lo que el legislador defina como servicio público debe implicar la satisfacción de necesidades colectivas, así como estar referido a prestaciones positivas de la Administración o que se encuentren sometidas a un particular control por parte de aquella.

C) Constitucionalidad del artículo 376 del proyecto de ley consultado.

La norma en cuestión prohíbe la huelga en varios servicios públicos merced a que el legislador las califica como esenciales:

“1) Servicios de salud, en todos sus niveles de atención, que brinden asistencia de forma directa e integral al usuario incluyendo los servicios de hospitalización y atención médica domiciliar, consulta externa, exámenes médicos, pruebas de laboratorio y diagnóstico, todo tipo de servicio médico-quirúrgico, tratamientos médicos y/o terapéuticos así como los de rehabilitación, farmacia, citas y atenciones programadas y no programadas, emergencias y urgencias, lavandería, ropería, aseo, servicios de alimentación a pacientes, vigilancia, registros médicos, archivo, servicios de ambulancia y transporte de usuarios, y en general todas las actividades o funciones que realizan los trabajadores que llevan a cabo los servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida o la salud de las personas.

2) *Servicios de seguridad pública incluyendo servicios de policía, policía judicial, cuidado de instalaciones públicas, vigilancia, investigación, policía de tránsito, guardacostas, así como la custodia y atención de personas privadas de libertad en cualquiera de los sitios donde permanecieren.*

3) *Controladores aéreos y control migratorio en aeropuertos, puertos y puestos fronterizos.*

4) *Servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de medicamentos, suministros o equipo médico y bienes perecederos, barcos tanqueros o naves de combustible u otras fuentes de energía y los servicios de transporte público remunerado de personas en la modalidad de autobús y tren, mientras el viaje no termine.*

5) *Bomberos, servicios de búsqueda de personas desaparecidas, rescate de víctimas y servicios de atención de desastres y/o emergencias, así como llamadas de emergencias.*

6) *Los servicios necesarios para garantizar el suministro de agua potable, alcantarillado sanitario y tratamiento de aguas residuales.*

7) *Los servicios necesarios para asegurar el suministro de energía eléctrica a los consumidores, incluyendo la atención de averías, así como aquellos necesarios para la prestación de los servicios de telecomunicaciones.*

8) *Los servicios indispensables para la importación, transporte, distribución y suministro de combustible, la atención de averías que afecten los servicios descritos y el suministro en plantel a comercializadores o consumidores finales.*

9) *Servicio de comedores escolares, así como los servicios de protección, cuidado y/o albergue, de niñez y adolescencia y adultos mayores, personas con discapacidad o en estado de vulnerabilidad.*

10) *Los servicios judiciales en materia laboral, derechos fundamentales, derecho de familia, pensiones alimentarias, violencia intrafamiliar, contravenciones y flagrancia, el levantamiento, práctica de autopsias y posterior entrega de cuerpos, así como los servicios médico forense que impliquen atención urgente, incluyendo en todos los casos los servicios auxiliares necesarios para su efectiva prestación.”*

En resumen, los cuestionamientos de constitucionalidad de los consultantes refieren que la noción de servicio público esencial solo es procedente cuando su interrupción afecte la salud, vida y seguridad de las personas, tesis desarrollada por el Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). En tal caso, una ponderación de derechos alcanza un mejor equilibrio, cuando, en lugar de prohibir absolutamente el derecho a la huelga en los servicios esenciales, se opta por un esquema de funcionamiento mínimo del servicio, como así regula el artículo 376 inciso d) del Código de Trabajo vigente. La propuesta de prohibición absoluta de la huelga vacía de contenido tal derecho, lo que sumado a que se da de manera general, implica que sea contraria al principio de razonabilidad y proporcionalidad. Subrayan la falta de sustento técnico para justificar la criticada limitación, lo que violenta el principio de interdicción de la arbitrariedad. A fin de fundar la alegada inconstitucionalidad mencionan el artículo 61 de la Constitución Política, el Convenio C87 de la OIT y los numerales 371 y siguientes del Código de Trabajo vigente, así como los principios de interdicción de la arbitrariedad y de razonabilidad y proporcionalidad.

Al respecto, conforme el punto A) de este considerando, observen los consultantes que las recomendaciones del CLS no son de acatamiento obligatorio, sino que son pautas de orientación, lo cual concuerda con el hecho de que no hay norma jurídica convencional que expresamente les confiera carácter vinculante a tales recomendaciones, tesis avalada incluso por la Corte IDH en Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Lo anterior no significa que esta Sala desconozca el valor jurídico y doctrinario de los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, cuya autoridad técnica e histórica les da un valor superior al de una recomendación de naturaleza puramente axiológica o teórica. Empero, tal reconocimiento no significa que la jurisdicción constitucional carezca de un margen de apreciación a la hora de aplicar control de constitucionalidad, toda vez que las referidas recomendaciones, como ya se indicó, no revisten cualidad vinculante, debe primar el *hard law* -la regulación constitucional vigente - sobre el *soft law*, y de manera equilibrada se deben resguardar los diversos bienes constitucionales en juego.

Por consiguiente, la noción de servicios esenciales, allende de la vida, salud y seguridad de la persona, puede abarcar la economía pública, cuando se trate de un servicio público absolutamente indispensable y susceptible de comprometer tal bien jurídico, como estableció esta Sala en la sentencia n.º 1998-01317 de las 10:12 horas de 27 de febrero de 1998.

Aclarado lo anterior, la duda ahora corresponde a si el Legislador puede aprobar una prohibición absoluta y general en un servicio público, o si debe ajustarse a un esquema de funcionamiento mínimo del servicio, como el regulado en el ordinal 376 inciso d) del Código de Trabajo vigente.

Al respecto, esta Sala considera que el Legislador, en el ejercicio de su libertad de configuración, puede establecer la prohibición absoluta y general de la huelga en los servicios públicos esenciales, siempre que esto no violente el principio constitucional de razonabilidad y proporcionalidad. Ahora, a los efectos de precisar los alcances de las potestades del legislador en tal materia, se debe considerar lo que la propia Constitución Política regula.

De este modo, de acuerdo con el numeral 61 de nuestra Constitución Política: *Se reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia.* Esta norma es una replicación del ordinal 56 de la Constitución Política de 1871, conforme la reforma constitucional de 1943.

Según ya se dilucidó en el punto B) de este considerando, la referencia a “servicio público” del artículo 61 constitucional no partió de un concepto dogmático preciso y cerrado, sino que, en realidad, el Constituyente del 49 optó por mantener la noción del Congreso Constitucional de 1943 contenida en el numeral 56 de la Carta de 1871. Si se toma en consideración el momento histórico de la aprobación de esta norma en julio de 1943, se advierte con facilidad su vínculo político irrefutable con la noción de servicio público del Código de Trabajo pocos meses después, en agosto de ese mismo año. En lo concerniente a la huelga, esta última normativa liga el concepto de servicio público con la especial relevancia de la actividad para la colectividad; es decir, con un elemento objetivo. Por ello, desde el punto de vista de nuestra Ley Fundamental resulta plausible extender la noción de servicio público esencial a la vida, salud y seguridad de la persona, así como a la economía pública, siempre que se trate, como se indicó supra, de un servicio público absolutamente indispensable y susceptible de comprometer tal bien jurídico.

Justamente, esta particular incidencia en los mencionados bienes constitucionales justifica que el legislador opte por una prohibición absoluta de la huelga en los referidos servicios. Se trata de una alternativa que deviene razonable, en la que medida que el propio Constituyente optó por dos reglas: 1) reconocer el derecho

de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, y 2) exceptuar de la regla anterior a los servicios públicos, de acuerdo con lo que el legislador determinase.

En tal sentido, no se puede considerar que reformar lo regulado en el Código de Trabajo vigente sea inconstitucional, puesto que, precisamente, el Constituyente le encomendó al legislador regular la huelga en los servicios públicos, para lo cual es del todo competente para formular las reformas legales correspondientes.

Límite de tal atribución es, entre otros, el principio de razonabilidad y proporcionalidad (voto 1998-01317), el cual en el *sub lite* no se observa violentado, puesto que, por un lado, la propia Constitución no rechaza la opción de que la huelga sea prohibida en los servicios públicos de particular relevancia (por el contrario, hace la salvedad de la huelga en los servicios públicos según criterio del legislador), y, por otro, las consultantes no desarrollan alguna argumentación técnica, precisa y sólidamente sustentada, ni mucho menos algún test jurídico de razonabilidad, como para que este Tribunal considere al listado de servicios públicos esenciales regulado en el artículo 376 del proyecto de ley, como carente de una relevante incidencia e impacto social, de modo que su suspensión no venga a causar un daño significativo, grave e inmediato en la salud, la vida, la seguridad o la economía pública. En tal definición, el juez constitucional debe aplicar autocontención, dado el amplio margen de apreciación de que el Legislador goza en la materia, de manera que solo si con absoluta solidez se demostrare la intrascendencia de un servicio público para con los mencionados bienes constitucionales, eventualmente se podría sustentar alguna lesión al principio constitucional de razonabilidad y proporcionalidad, lo cual en la especie no ocurre.

En adición, tampoco se advierte alguna vulneración al principio de interdicción de la arbitrariedad. Como consignó la Sala en la sentencia 2018-000230 de las 10:40 horas del 10 de enero de 2018:

*“En lo que respecta al alegado establecimiento de una lista numerus clausus por parte del legislador sin la existencia de criterios técnicos, la Sala descarta que exista alguna lesión al orden constitucional. Según se desprende de los párrafos precedentes, cae en el derecho a la libre configuración del legislador la determinación de los parámetros para categorizar a una profesión como ciencia en la salud. **La Sala rechaza que, irremediamente, todas las decisiones del legislador deban contemplar un estudio técnico, toda vez que dicha situación anularía la discrecionalidad del órgano legislativo, sometiéndolo al criterio de terceros que carecen de representación democrática.** Los estudios técnicos*

son necesarios, cuando existe norma expresa al respecto (verbigracia en cuestiones ambientales) o cuando la materia los exige, so pena de transformar la discrecionalidad en arbitrariedad. En el caso de marras, la decisión del legislador elevó claramente los requisitos para ser profesional en ciencias de la salud, al demandar el grado mínimo de licenciatura y enumerar expresamente las profesiones incluidas, decisión que no requiere un estudio técnico o científico.” (Lo destacado no corresponde al original).

4.1 Voto salvado parcial del magistrado Salazar Alvarado y de la magistrada Picado Brenes sobre servicios esenciales, con redacción del primero. En el criterio de los suscritos, hay una base común para coincidir con la mayoría de que hay ciertos servicios públicos esenciales donde el legislador puede prohibir el derecho a la huelga, de manera que, en general, es posible admitir supuestos en los que la ley podría limitar el ejercicio del derecho fundamental. Pero, como en toda discusión en la que se encuentra presente la prohibición a los derechos fundamentales, es necesario que sean acordes con los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

En nuestro enfoque, el proyecto debería establecer solo restricciones sobre el derecho a la huelga, y no prohibiciones absolutas, como lo establecen los legisladores y, la mayoría de la Sala, como constitucional. Así, en los diez supuestos que establece el proyecto de reforma al artículo 376, del Código de Trabajo, no hay una ponderación adecuada al derecho a la huelga frente a los derechos fundamentales que le sirven de límite, porque no en todos los casos tienen la misma intensidad sobre los servicios que prestan todos los trabajadores. La normativa solo debe estar orientada a prohibir la huelga cuando este mecanismo de los trabajadores, represente una amenaza evidente y manifiesta para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población. En caso contrario, no se debe privar a una gran mayoría de servidores públicos del derecho fundamental a la huelga, cuando no sea un servicio esencial, y no exista una amenaza evidente e inminente para aquellos. En los términos establecidos, implica para muchos una restricción ilegítima y un derecho que queda en la teoría, pese a estar reconocida constitucionalmente. Los criterios del Comité de Libertad Sindical, pueden efectivamente orientar a esta conclusión, toda vez que ha estimado que:

“El principio sobre prohibición de huelgas en los «servicios esenciales» podría quedar desvirtuado si se tratara de declarar ilegal una huelga en una o varias empresas que no prestaran un «servicio esencial» en el sentido estricto del término, es decir, los servicios cuya interrupción podría

poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población (caso de Nigeria N° 2432 y Sri Lanka N° 2519)”.

“No parece apropiado que todas las empresas del Estado sean tratadas sobre la misma base en cuanto a las restricciones al derecho de huelga, sin distinguir en la legislación pertinente entre aquellas que son auténticamente esenciales y las que no lo son” (caso de Canadá N° 3057).

En nuestro criterio, el principio de razonabilidad y proporcionalidad es fundamental en la interpretación del artículo 61, de la Constitución Política, pues debe hacerse un ejercicio por determinar que en ciertos puestos profesionales o incluso administrativos, podrían no representar un peligro, como para partir de una premisa tan exigente que permita concluir que todas las actividades conducen a la amenaza evidente e inminente para los el derecho a la vida, a la salud y a la seguridad pública. Ciertamente, dicha conclusión podría no ser razonable. En este sentido, la restricción impuesta pesa indebidamente sobre el derecho fundamental establecido en la Constitución Política. Entonces, para constituirse en una prohibición absoluta y abarcar los diez incisos arriba mencionados, sostenemos que no en todos ellos podría justificarse como para suprimir un derecho fundamental.

Para ello, se recurre de igual manera, al Comité de Libertad Sindical, en cuanto sostiene que:

“No constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término: la radio-televisión, los sectores del petróleo y las instalaciones petrolíferas, la distribución de petróleo para el funcionamiento del transporte aéreo, el sector del gas, el llenado de bombonas de gas y su comercialización, los puertos (carga y descarga), los bancos, el Banco Central, los servicios de seguros, los servicios de informática para la recaudación de aranceles e impuestos, los grandes almacenes y los parques de atracciones, la metalurgia y el conjunto del sector minero, los transportes, en general, incluidos los servicios, metropolitanos, los pilotos de líneas aéreas, la generación, transporte y distribución de combustibles, los servicios ferroviarios, los transportes metropolitanos, los servicios de correos, el servicio de recolección de basuras, las empresas frigoríficas, los servicios de hotelería, la construcción, la fabricación de automóviles, las actividades agrícolas, el abastecimiento, y la distribución de productos alimentarios, las plantaciones de té, café y coco, la Casa de la Moneda, la Agencia Gráfica

del Estado y los monopolios estatales del alcohol, de la sal y del tabaco, el sector de la educación, empresas de embotellamiento de agua mineral, la reparación de aviones los servicios de ascensores, los servicios de exportación, los servicios de seguridad privada, excepto los servicios penitenciarios los aeropuertos, excepto los servicios de control del tráfico aéreo, las farmacias, las panaderías, la producción de cerveza y la industria del vidrio” (caso de República de Corea N° 1865, Filipinas N° 2252, Colombia N° 2355, entre otros).

Debe establecerse aquellos casos en los que son auténticamente esenciales y distinguir los que no lo son. Así, la disposición que nos ocupa sobrepasa un criterio de daño sobre la salud de la población, de manera que sí incide en el derecho a la huelga, y no hace una graduación o nivelación de aquellos sectores de salud que no representan peligro para la vida de los pacientes, o incluso administrativos, que pudieran no tener mayores secuelas en el derecho a la salud de las personas. Caer en la tentación por calificar que toda huelga en la atención médica domiciliar, consulta externa, exámenes médicos, pruebas de laboratorio, generan toda una amenaza evidente y inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población, es una falacia de argumentación, porque no en todas ellas conducen a situaciones donde la pérdida de la salud o la vida humana tiene una relación directa con la falta de un servicio esencial. En consecuencia, no es legítima la técnica de la norma de prohibir toda actividad, en los servicios de salud y hospitalarios.

En nuestro criterio, entonces, debe permitirse que se puedan definir, dentro de los diez supuestos establecidos en la norma en cuestión, las medidas que permitan garantizar que dicho servicio sea prestado en una expresión mínima, lo suficiente como para evitar los peligros que un servicio esencial puede acarrear, sea, amenaza o infracción a la vida, la seguridad, y a la salud de parte o de toda la población. Es importante retomar la Sentencia N° 2017-13786 de 11:50 horas del 29 de agosto de 2017, en el que la Sala conoció la negativa en el Departamento de Medicina Forense, de practicar las necropsias médico forense y entregar los cuerpos a los familiares por estar en huelga. En ella, se sopesó el derecho de los familiares del difunto a que se les entregara el acta de defunción y el cuerpo del fallecido, el derecho al respeto de las personas fallecidas, y la salud pública. En esta decisión, el suscrito magistrado Salazar Alvarado, adicionó una nota que señala que en los servicios esenciales debe definirse aquellos que son mínimos, que se necesitan mantener para proteger a los destinatarios de servicios esenciales de recibir una prestación suspendida por razón de huelga, al ponderar todos los derechos involucrados, se razona que:

“Dadas las particularidades, el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad, es un límite al derecho a la huelga ante el advenimiento y posible infracción a derechos fundamentales. Lo anterior implica la prestación de los trabajos necesarios para una cobertura que garantice los derechos, libertades o bienes que el propio servicio satisface. Así, en el ejercicio de la huelga que se produzca en servicios esenciales que atañen a la comunidad, debe existir una razonable proporción entre los sacrificios que se impongan a los huelguistas y los que padezcan los usuarios de aquellos. De manera, que las medidas han de encaminarse a garantizar mínimos indispensables para la conservación de los servicios, en tanto que dicho mantenimiento no puede significar -en principio- que se exija alcanzar el nivel de rendimiento habitual, ni asegurar el funcionamiento normal del servicio, pero el interés de la comunidad debe ser perturbado por la huelga sólo hasta extremos razonables y no hacerlo nugatorio. Reitero, que la consideración de un servicio como esencial, no puede suponer la supresión del derecho de huelga de los trabajadores que hubieran de prestarlo, sino la necesidad de disponer de medidas precisas para su conservación; o, dicho de otra forma, para asegurar la prestación de los trabajos que sean necesarios para la cobertura de los derechos, libertades o bienes que satisface dicho servicio, sin que exija alcanzar el nivel de rendimiento habitual ni asegurar su funcionamiento normal. Así que, la falta de la entrega oportuna de los cuerpos que esperaban la práctica de una autopsia, atenta entonces contra el derecho a la salud de los familiares, en el entendido, que dicho concepto abarca la salud emocional, social, psicológica y espiritual”.

De este modo, concluimos que la determinación que hace el legislador de que los servicios esenciales establecidos en la reforma al artículo 376, del Código de Trabajo, son todas actividades donde se debe prohibir la huelga, no diferencia de aquellas actividades que permitan asegurar una prestación mínima de servicios y así dar cobertura al servicio, sin perjuicio de permitir el ejercicio del derecho a la huelga como un derecho fundamental, y no establecer, una prohibición absoluta.

5.- Sobre la disolución de los sindicatos. Redacta la Magistrada Hernández López.

En el caso de la reforma consultada, estima la Sala que los consultantes llevan la razón según los argumentos que de seguido se exponen. Para iniciar, el artículo 350 del Código de Trabajo, establece lo siguiente:

“Artículo 350- A instancia del respectivo Ministerio los Tribunales de Trabajo ordenarán la disolución de los sindicatos, siempre que se les pruebe en juicio:

- a. Que intervienen en asuntos político- electorales, que inician o fomentan luchas religiosas, que mantienen actividades contrarias al régimen democrático que establece la Constitución del país, o que en alguna otra forma infringen la prohibición del artículo 263(*);*

() (Debido a la reforma introducida a éste Código por la Ley Sobre Riesgos del Trabajo, N° 6727 de 9 de marzo de 1982, en la que se corrió la numeración de varios artículos, la referencia al artículo 263 contenida en este inciso debe entenderse a artículo N° 333 actual.)*

- b. Que ejercen el comercio con ánimo de lucro, o que utilizan directamente o por medio de otra persona los beneficios de la personalidad jurídica y las franquicias fiscales que el presente Código les concede, para establecer o mantener cantinas, salas de juego u otras actividades reñidas con los fines sindicales;*
- c. Que usan de violencia manifiesta sobre otras personas para obligarlas a ingresar a ellos o para impedirles su legítimo trabajo;*
- d. Que fomentan actos delictuosos contra personas o propiedades, y*
- e. Que maliciosamente suministran datos falsos a las autoridades de trabajo.*

El proyecto de ley consultado, pretende reformar el artículo anterior, mediante la inclusión del siguiente agregado:

“En caso de que la autoridad judicial emita sentencia condenatoria contra el representante legal de un sindicato o contra alguno de los miembros de su órgano directivo por acciones realizadas en el ejercicio de sus cargos, por los delitos señalados en los artículos 128, 144, 229, 263, 263 bis, 264, 339 y 340 del Código Penal, en calidad de autor, instigador o cómplice, enviará copia de la misma al Ministro / Ministra de Trabajo para los efectos correspondientes al presente artículo”.

Ahora bien, los consultantes cuestionan el agregado al artículo 350 del Código de Trabajo, que establece la obligación de las autoridades judiciales penales de remitir copia al Ministerio de Trabajo a “*efectos correspondientes al presente artículo*”, lo que conlleva la disolución de sindicatos por algunas causales, entre otras “*que fomenten actos delictuosos contra personas o propiedades*”. Según se desprende de la disposición, dicha copia debe remitirse cuando hay condenatoria penal contra el representante legal o los miembros de su órgano directivo, cuando han realizado ciertos delitos específicos en el ejercicio de sus cargos.

Para resolver la presente consulta, es necesario de previo, establecer los principios constitucionales bajo los cuales, puede operar una sanción administrativa, como la es la disolución de un sindicato.

A.- Fines de la actividad sindical:

En Costa Rica, el artículo 60 de la Carta Política consagra el derecho a formar sindicatos, tanto a favor de los patronos como de los trabajadores, con el propósito exclusivo de obtener, y conservar beneficios económicos, sociales y profesionales. De esta forma, por sindicatos debe de entenderse aquellas agrupaciones sociales con relevancia constitucional, cuya libre creación y actuación garantiza la Ley Suprema y cuya participación en el aparato del Estado se encuentra, expresamente, previsto, incluso desde antes de que se contará con nuestra actual Constitución Política (1943 Código de Trabajo). De esta forma tal derecho –considerado por ende como una libertad individual y colectiva- se integra tanto por la facultad que poseen los trabajadores de constituir una organización gremial, como para adherirse a ella. Sobre el particular, en el Derecho Internacional Público se ha realizado un exhaustivo desarrollo de tal libertad, indicándose como eje principal el derecho de asociación, que poseen todas las personas con el propósito de defender y proteger cualquier tipo de interés legítimo, tales como los de orden social, político, económico, religioso, cultural, profesional, laboral, sindical y de cualquier otro orden. Lo anterior por cuanto, dentro de los derechos fundamentales de toda persona, debe de tomarse en consideración aquél que tiene en su faceta como trabajador de fundar, libremente, asociaciones que lo representen de manera auténtica y le otorgue al mismo tiempo la oportunidad de participar de manera libre en sus actividades sin riesgo alguno de represalias posteriores. Sobre este orden de ideas, y partir de la interpretación conjunta de los artículos 339 del Código de Trabajo y el artículo 60 de la Carta Política es que se consolida entonces la libertad sindical, o la teoría triangular de la libertad sindical, la cual se encuentra conformada por tres aspectos esenciales: 1) **Libre sindicación:** el

libre ingreso y retiro del sindicato; 2) **Pluralidad sindical**: la pluralidad de agrupaciones sindicales y 3) **Autonomía Sindical**: la autonomía necesaria en las asociaciones sindicales para actuar libremente frente al Estado, frente a otras organizaciones o frente al empleador, todo con el fin de que las agrupaciones colectivas puedan desarrollarse y cumplir con sus objetivos sin injerencias extrañas a sus fines específicos. De esta forma, tanto los patronos como los trabajadores podrán sindicalizarse libremente, con el fin exclusivo de obtener y conservar los beneficios e intereses supra mencionados.

Ahora bien, siendo que el propósito de los sindicatos es, obtener y conservar beneficios económicos, sociales y profesionales de los trabajadores, es válido que el legislador regule dicha actividad, incluso, que pueda establecer sanciones en contra de las organizaciones sindicales, de conformidad con los alcances de los artículos 28 y 61 de la Constitución Política, ya que sólo pueden dedicarse a fines lícitos y dentro del marco de respeto al ordenamiento jurídico.

B.- Límites de la actividad sindical:

En ese sentido, como todo derecho fundamental, el legislador está legitimado para regularlo, en este caso de conformidad con lo establecido en los artículos 28 y 61 de la Constitución Política, incluyendo dentro de esas limitaciones, sanciones administrativas, cuando se desvían los objetivos de estas organizaciones de la consecución de fines legítimos a ilegítimos en lesión a bienes jurídicos fundamentales. Como establece la jurisprudencia y doctrina en la materia, cualquier sanción que, el legislador pretenda impone, debe ajustarse a los límites impuestos en la Constitución, incluyendo los principios de proporcionalidad y razonabilidad. En ese sentido, no se discute la legitimidad que tiene el Estado de sancionar conductas que atenten contra bienes jurídicos de terceros o de la colectividad, pues es claro que el artículo 28 de la Constitución, le otorga potestades al Estado de perseguir y sancionar todas aquellas conductas que atenten contra los derechos de terceros, la moral, buenas costumbres y el orden público. En el caso concreto, también opera como obligación del legislador, lo dispuesto en el artículo 61 parte final que lo conmina a legislar para desincentivar que este derecho sirva de velo para proteger organizaciones que cometen actos de coacción y violencia contra el orden público. En lo que interesa, señala la norma:

ARTÍCULO 61.- Se reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación

que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia.

La anterior premisa, implica por ejemplo, que el legislador puede establecer la sanción de disolución de un sindicato, cuando éste –y de conformidad con los alcances de lo dispuesto en el presente considerando-, por ejemplo, se estructure y se conduzca como organización criminal, tendiente a realizar actos de violencia y delictivos, como el terrorismo, para dar un ejemplo. Sin embargo, tal potestad que le concede la Constitución, encuentra sus límites en los preceptos, principios y valores constitucionales que conforman el Derecho de la Constitución, como se procede a explicar a continuación.

En razón de lo anterior, los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, marcan el camino para establecer la conformidad constitucional de una sanción. En ese sentido, la construcción legislativa de cualquier sanción, debe de operar a partir de un análisis e interpretación teleológica, que lleve a desarrollar una conexidad entre los bienes jurídicos que pretende tutelar determinada sanción (principio de razonabilidad), con el propósito de establecer una conducta que, sea eficaz y eficiente para amenazar o lesionar significativamente dichos bienes a través de su conducta (principio de proporcionalidad).

Finalmente, cualquier tipo de prohibición y de sanción, debe garantizar que, el administrado tenga la posibilidad de deslindar las acciones y modalidades (de comisión) que se encuentran en el precepto legal, de las acciones que no son consideradas ilícitas o que son sancionadas de diferente forma; es decir, que estas no sean ambiguas, para evitar el escenario donde las personas, no puedan determinar su actuar, por las dudas, sobre cuál es la acción o modalidad de comisión, que es sujeción de una sanción.

C.- Operatividad del actual artículo 350 del Código de Trabajo con el Derecho de la Constitución.

La libertad (actividad) sindical, debe de entenderse como, la facultad que tienen los trabajadores de organizarse con el respaldo de normas de rango constitucional (aquellas formaciones sociales con relevancia constitucional), cuya libre creación y actuación garantiza la Ley Suprema y (cuya participación en el aparato del Estado se encuentra, expresamente, previsto). De esta forma tal derecho –considerado por ende como una libertad individual y colectiva- se integra tanto por la facultad que poseen los trabajadores de constituir una organización gremial, como para adherirse y renunciar a

ella. Sobre el particular, en el Derecho Internacional Público se ha realizado un exhaustivo desarrollo de tal libertad, indicándose como eje principal el derecho de asociación, que poseen todas las personas con el propósito de defender y proteger cualquier tipo de interés legítimo, tales como los de orden social, político, económico, religioso, cultural, profesional, laboral, sindical y de cualquier otro orden. Lo anterior por cuanto, dentro de los derechos fundamentales de toda persona, debe de tomarse en consideración aquél que tiene en su faceta como trabajador de fundar, libremente, asociaciones que lo representen de manera auténtica y le otorgue al mismo tiempo la oportunidad de participar de manera libre en sus actividades sin riesgo alguno de represalias posteriores.

Como se indicó en la sección anterior, el legislador está legitimado para regular la actividad sindical, (en este caso) de conformidad con lo establecido en los artículos 28, 60 y 61 de la Constitución Política, incluyendo dentro de esas limitaciones, sanciones administrativas y judiciales, cuando se desvían los objetivos de estas organizaciones de la consecución de fines legítimos a ilegítimos en lesión a bienes jurídicos fundamentales.

Como se extrae de los anteriores párrafos, la actividad sindical es individual y colectiva, pero el Sindicato como órgano que agremia a sus sindicatos, definitivamente funge como una organización que agrupa intereses colectivos (actividad colectiva). En razón de lo anterior, es evidente que la construcción y el uso de sanciones, deben de partir de esta diferenciación, ya que su asimilación a ultranza, puede generar la aplicación de sanciones que de manera no razonable y desproporcionada, imponga sanciones sobre actos meramente personalísimos, sobre una colectividad que no tuvo/tiene, control alguno sobre la actuación que originó la sanción.

En el caso en concreto del actual artículo 350 del Código de Trabajo, este establece la posibilidad de sancionar un sindicato, mediante su disolución, ante determinados supuestos; es decir, es una sanción que afecta la actividad colectiva del sindicato. En la versión actual del artículo 350, éste deja muy claro que, para ordenar la disolución de un sindicato, es necesario probar **-en el Juicio de disolución que se realiza en la Jurisdicción laboral ver (el 351 del Código de Trabajo)** que el Sindicato (es decir, la actividad gremial), decidió:

- a. *Que intervienen en asuntos político- electorales, que inician o fomentan luchas religiosas, que mantienen actividades contrarias al régimen democrático que*

establece la Constitución del país, o que en alguna otra forma infringen la prohibición del artículo 263();*

() (Debido a la reforma introducida a éste Código por la Ley Sobre Riesgos del Trabajo, N° 6727 de 9 de marzo de 1982, en la que se corrió la numeración de varios artículos, la referencia al artículo 263 contenida en este inciso debe entenderse a artículo N° 333 actual.)*

- b. Que ejercen el comercio con ánimo de lucro, o que utilizan directamente o por medio de otra persona los beneficios de la personalidad jurídica y las franquicias fiscales que el presente Código les concede, para establecer o mantener cantinas, salas de juego u otras actividades reñidas con los fines sindicales;*
- c. Que usan de violencia manifiesta sobre otras personas para obligarlas a ingresar a ellos o para impedirles su legítimo trabajo;*
- d. Que fomentan actos delictuosos contra personas o propiedades, y*
- e. Que maliciosamente suministran datos falsos a las autoridades de trabajo.*

La posición de que, el juicio de disolución opera **-ejercicio de comprobación probatoria que, se realiza en la jurisdicción laboral-** sobre una decisión gremial (conglomerada), se refuerza al analizar los verbos establecidos en los incisos supra citados, ya que estos desarrollan actividades ejercidas por un sujeto en condición de plural, es decir, el sindicato como organización conformada por un conglomerado de personas. En ese mismo orden de ideas, el artículo actual, incluso desarrolla por aparte y en su sección final, que para los casos de responsabilidad personalísima, queda “*a salvo la acción que cualquier perjudicado entable para que las autoridades represivas impongan a los responsables las sanciones previstas por el artículo 257 del Código Penal u otros aplicables al hecho ilícito que se haya cometido.*”

D.- Las causales de disolución del artículo 350 del Código de Trabajo, únicamente pueden ser declaradas en sede jurisdiccional.

En relación con lo desarrollado en el párrafo anterior, la disolución de un Sindicato que se ordene dentro de los alcances del artículo 350 del Código de Trabajo, únicamente puede determinarse mediante el juicio de disolución que es competencia de la Jurisdicción laboral. Lo anterior implica que, ningún proceso administrativo, podrá ordenar la disolución de un sindicato, aunque invoque la existencia de una o de algunas de las causales que contiene el artículo 350 del Código de Trabajo, ya que dicha potestad, es competencia exclusiva del Juez Laboral. La anterior premisa, ha sido

desarrollada por esta Sala, mediante resolución número 71 de las 15:55 horas de 1989, de la siguiente forma:

*“La Sala considera que la Dirección de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social tiene plenas potestades registrales para acoger o rechazar la inscripción de los documentos relativos a las organizaciones sociales que deban serlo en virtud de la ley, pero no para ejercer la policía administrativa que le está vedada en virtud de los principios de autonomía e independencia sindicales, implícitas en el artículo 60 de la Constitución Política y más aun, en el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificado por ley No. 2561 de 11 de mayo de 1960. Estos principios están recogidos con toda claridad en los siguientes párrafos de la sentencia No. 155 de las 14,30 horas del 19 de diciembre de 1984 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, que esta Sala prohíja a saber “a dicho Ministerio corresponde, por medio del Departamento de Organizaciones Sociales, la más estricta vigilancia sobre las organizaciones sociales, con el exclusivo propósito de que estos funcionan ajustados a las prescripciones de ley, **pero, en todo caso, el principio de libre sindicalización le impide cualquier acto administrativo que afecta la existencia misma del sindicato, pues una medida de más naturaleza solo puede tomarla los tribunales de justicia, de acuerdo con los artículos 350 y 351 del Código citado”***

E.- Constitucionalidad de las causales para la disolución de un Sindicato.

Del análisis integral de las secciones precedentes, queda claro que, para que una causal de disolución de un sindicato, sea conforme a los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, es necesario que el juicio de sanción opere en el sentido de la responsabilidad de los actos cometidos, a partir de una decisión previa tomada por los líderes sindicales, y con la participación del resto de integrantes del sindicato, es decir, por su conglomerado, de conformidad con las reglas con las que, cada una de estas organizaciones cuenta, para tomar las decisiones relacionadas con los actos que pretenden ejecutar en relación con los intereses y razones de ser de las agrupaciones sindicales.

En razón de lo anterior, las causales de disolución de un Sindicato que establece el artículo 350 del Código de Trabajo, no permiten el traslado de una sanción personalísima –como una condena penal a uno de sus integrantes, por ejemplo-, como

razón para sancionar los derechos fundamentales de una colectividad. Validar un criterio contrario al anterior, implica que, al resto de integrantes del sindicato, se les estaría sancionando por el actuar de terceras personas sobre los cuales no cuentan con poder, para determinarlos o variarlos; sin dejar de lado que, en relación con el actuar delictivo y personalísimo de una persona, que ostente el cargo de líder sindical, no existe obligación o deber alguno impuesto en contra de cualquier persona que forme parte del resto de integrantes del sindicato, que obligue a estos últimos, a evitar que sus líderes cometan delitos o cualquier tipo de infracción.

F.- Sobre la inconstitucionalidad del agregado consultado.

De conformidad con los alcances anteriormente descritos, esta Sala considera que, el agregado al artículo 350 del Código Trabajo aquí consultado, presenta los siguientes roces de constitucionalidad.

G.- Violación a los artículos 28, 39 y 60 de la Constitución Política.

Estimamos que, el párrafo final consultado introduce una nueva regulación al artículo 350 del Código de Trabajo, para autorizar la disolución de los sindicatos de forma directa, que es contraria a la Constitución Política, en cuanto traslada las consecuencias de la responsabilidad penal y personalísima, de uno o varios de las y los dirigentes sindicales por delitos de lesiones, daño agravado, incumplimiento de deberes, bloqueo de carreteras, omisión de auxilio, entre otros, cometidos durante manifestaciones o fuera de ellas, al resto de integrantes del sindicato, generando consecuencias sancionatorias sobre sus derechos fundamentales. En ese sentido, el agregado consultado genera sanciones a partir de actos sobre los cuales –el resto de integrantes del Sindicato- ni siquiera, tuvieron control sobre el curso de los hechos condenados, o incluso, sobre hechos que eventualmente ni siquiera tuvieron conocimiento que se estaban cometiendo, por la comisión de delitos que no podrían significar la muerte jurídica de la organización, desde un punto de vista de razonabilidad y proporcionalidad.

Lo anterior implica que, al resto de integrantes del sindicato, se les estaría sancionando por el actuar de terceras personas sobre los cuales no cuentan con poder para determinarlos o variarlos; sin dejar de lado que, en relación con el actuar delictivo y personalísimo de una persona, que ostente el cargo de líder sindical, no existe obligación o deber alguno impuesto en contra de cualquier persona que forme parte del resto de integrantes del sindicato, que obligue a estos últimos, a evitar que sus líderes cometan los delitos que pretende la reforma en consulta.

En conclusión, las causales de disolución de un Sindicato que establece el artículo 350 del Código de Trabajo y tomando en cuenta sus fines, no permiten el traslado de una sanción personalísima –como una condena penal a uno de sus integrantes, por ejemplo-, como razón para sancionar los derechos fundamentales de una colectividad al ejercicio de su derecho a pertenecer a un sindicato o ejercer actividad sindical.

H.- Violación al derecho de un juicio justo.

En otro orden de ideas, la reforma consultada, deja sin contenido el derecho a un juicio justo, ya que genera de previo, un vaciamiento del derecho de defensa, al constituir un juicio, en el cual los interesados carecen de toda posibilidad real de defender sus intereses. En este punto, resulta arbitrario, y nugatorio del derecho de defensa, pretender que el resto de integrantes del sindicato, acudan a un juicio laboral, para defender la subsistencia de su sindicato, en el cual tendrán que afrontar y desvirtuar, la intangibilidad de hechos penales previos (sobre los cuales el juez laboral, carece de competencia para desacreditar) cometidos de manera personalísima por terceras personas, sobre los cuales ni siquiera –además que no tienen la posibilidad legal- fueron llamados a comparecer en la sede penal.

I.- Violación al principio de razonabilidad.

Como se indicó anteriormente, el legislador está legitimado para regular la actividad sindical, en este caso de conformidad con lo establecido en los artículos 28, 60 y 61 de la Constitución Política, incluyendo dentro de esas limitaciones, sanciones administrativas impuestas judicialmente, cuando se desvían los objetivos de estas organizaciones de la consecución de fines legítimos a ilegítimos en lesión a bienes jurídicos fundamentales.

En razón de lo anterior, esta Sala observa roces de constitucionalidad del agregado consultado, específicamente en relación con el principio de razonabilidad, que a continuación se expondrán:

- a) La sentencia condenatoria emitida en contra del representante legal de un sindicato o en contra de alguno de los miembros de su órgano directivo, por acciones realizadas en el ejercicio de sus cargos, permite que acciones condenadas en sede penal, pero fuera del contexto de una huelga, puedan ser utilizados para accionar la disolución de un sindicato, sin que la norma laboral actual, garantice que, dentro de los alcances del inciso d) del artículo 350 del Código Laboral, se permita deslindar, entre el acto doloso e ilegal, y su conexidad

dentro del contexto de una huelga. Nótese que en el caso del artículo 263 del Código Penal, se estaría disolviendo un sindicato, por entorpecer el funcionamiento de los transportes por tierra, agua y aire a los servicios de comunicación o de sustancias energéticas, a pesar de que el hecho condenado, se haya ejecutado fuera del contexto de una huelga. Lo anterior es posible, ya que, la interpretación, que pretende que, el agregado consultado opere en función del inciso d) del artículo 350 del Código Laboral, únicamente establece como condición, que dicha condena sea ejecutada por el representante legal de un sindicato o en contra de alguno de los miembros de su órgano directivo, por acciones realizadas en el ejercicio de sus cargos. El anterior problema, también se encuentra en los artículos 144, 229, 263 bis, 264, 339 y 340 del Código Penal.

- b) Recordemos que, la construcción legislativa de cualquier sanción, debe de operar a partir de un análisis e interpretación teleológica, que lleve a desarrollar una conexidad entre los bienes jurídicos que pretende tutelar determinada sanción (principio de razonabilidad). Ahora bien, la referencia al artículo 128 del Código Penal que realiza el agregado consultado, no cumple con requisito desarrollado anteriormente. En el caso del artículo 128 del Código Penal, este tipifica varias modalidades de comisión de lesiones culposas. En ese sentido, el tipo penal desarrolla una modalidad de culpabilidad del tipo “imprudente”, donde el agente por una parte, se puede representar tanto el disvalor de acción, como el disvalor del resultado, pero no pretende este último, como también sucede que, en otros casos, el agente no se representa ni el disvalor de la acción, ni el disvalor del resultado. En ese sentido, si la razón de ser de una sanción administrativa, como la disolución del sindicato, lo es la sanción para con las acciones gremiales, para cuando estas se desvían voluntariamente de los objetivos lícitos de estas organizaciones, con el fin de procurar beneficios ilegítimos, o de causar lesión a bienes jurídicos fundamentales, no se logra entender cómo, el acto personalísimo de una persona que, no pretende una lesión a un derecho fundamental, o peor aún, que ni siquiera se representa que está en curso de acción de amenazar o de lesionar un bien jurídico tutelado, puede servir para que los Sindicatos (como órgano) no procuren beneficios ilegítimos o generan lesiones en derechos fundamentales.

En definitiva, ninguno de los escenarios anteriormente descritos, cuenta con la razonabilidad necesaria para que su función –desde la óptica de una sanción-, pueda tutelar los bienes jurídicos que, se pueden ver afectados a raíz del ejercicio de la actividad sindical colectiva que, pretenda procurarse beneficios ilegítimos o provocar lesiones en derechos fundamentales.

J.- Violación al principio de proporcionalidad.

En secciones anteriores, se estableció en relación con el principio de proporcionalidad que, la construcción de la sanción debe de operar con el propósito de establecer una conducta que, sea eficaz y eficiente para amenazar o lesionar significativamente dichos bienes a través de su conducta. En el caso del artículo 350 del Código de Trabajo, su función es la tutela de los bienes jurídicos que, se pueden ver afectados a raíz del ejercicio de la actividad sindical colectiva que, pretenda procurarse beneficios ilegítimos o provocar lesiones en derechos fundamentales.

Sin embargo, el principio de proporcionalidad, en lo que respecta a las sanciones, no se limita únicamente a lo descrito en el párrafo anterior, ya que también ante casos como el presente, donde existe una ponderación de derechos fundamentales en juego, se convierte en un parámetro que no permite que, ante la actividad sancionadora, se deje sin el contenido mínimo, de cualquiera de los derechos fundamentales que se encuentran en disputa.

Es claro que, el artículo 350, desarrolla un escenario donde el juez, debe de ponderar los derechos fundamentales de las personas que forman parte de un Sindicato, con los derechos fundamentales de las personas que se han visto afectadas, por el ejercicio de la actividad sindical colectiva que, pretenda procurarse beneficios ilegítimos o provocar lesiones en derechos fundamentales. También debe de recalcar, que a diferencia de una controversia entre personas particulares u de otro tipo de organizaciones privadas que no tienen un fin social, la colisión de derechos fundamentales que, se origina entre la disputa de una persona particular y el ejercicio sindical, reviste de especial diferencia, ya que no se debe de perder de vista que, la actividad sindical, debe de tener una repercusión positiva en la sociedad y en la democracia.

Bajo el anterior escenario, el principio de proporcionalidad se constituye, como una garantía que propicia que, toda persona que haya recibido un daño sobre sus intereses, por el ejercicio ilegítimo de la actividad sindical, encuentre su reparación, ocurriendo a las leyes, sin que de por medio, y de previo al análisis de todas las soluciones posibles, se anule, extinga o se deje sin contenido del todo de manera arbitraria, el derecho a sindicalizarse que tienen las personas trabajadoras

En relación con el objeto del recurso, en las sesiones de la Comisión Legislativa que, aprobó la reforma consultada, se discutió como el agregado al artículo 350 del Código de Trabajo, vendría a fungir como un complemento de los incisos c) y d) de dicha

norma. Para el Diputado Villalta Florez-Estrada, la condición actual del inciso d) del artículo 350 del Código de Trabajo, genera incertidumbre jurídica, ya que la referencia que realiza dicha causal (fomenten actos delictuosos), es sumamente abierta y no permite que la actividad sindical se pueda auto-determinar. Dicho criterio, también es compartido por el Diputado Carlos Ricardo Benavidez Jiménez. En ese sentido, la Comisión dictaminadora, observó como un avance el agregado consultado, en razón de que este indicara taxativamente, una serie de delitos a los cuales consideran, se refiere el inciso d) del artículo en mención.

Sin embargo, la elección de delitos que fue insertada en el agregado en consulta, presenta los siguientes roces de constitucionalidad. Para el presente análisis, partiremos del hecho de que, una organización sindical no puede ser condenada penalmente por ninguno de los delitos que establece la reforma, es decir los artículos 128, 144, 229, 263, 263 bis, 264, 339 y 340 del Código Penal, ya que dicho escenario es inviable por lo dispuesto en el artículo 39 de nuestra Constitución.

Sin embargo, el uso de las modalidades típicas o de comisión que contienen dichos delitos, sí podrían ser invocados para la disolución de un sindicato (tanto con el artículo actual, como con el agregado que pretende la reforma), ya que lo necesario es la comprobación de que, los Sindicatos **“fomentan actos delictuosos”**, es decir, como una suerte de instigación (fomentar) la comisión de actos delictuosos en contra de personas y propiedades.

Pero a pesar de lo anterior, el roce de constitucionalidad que se observa radica en que, la selección de los artículos 263 bis, 264, y 340 del Código Penal, que realiza el agregado consultado, puede dejar sin contenido el derecho a la huelga (violación al principio de proporcionalidad), por lo que se dirá.

En el caso de las huelgas, los actos de sus participantes, se convierten, inexorablemente, en consecuencias inevitables del ejercicio de la huelga, que de abrirse la oportunidad jurídica, para ser utilizadas para sanciones ulteriores, como la disolución de un sindicato, prácticamente impedirían el ejercicio democrático y participativo de una huelga.

Si se observa con detalle, los tipos penales insertados en el agregado en consulta, describen modalidades de comisión que son inevitables en el marco de cualquier tipo de huelga, como las que contiene el artículo 263 bis (impidiere, obstruyere o dificultare, en alguna forma, el tránsito vehicular o el movimiento de transeúntes); el artículo 264 (abandonaren sus puestos [destinado al transporte remunerado]), o el artículo 340

(rehusare, omitiera, retardare, la prestación de un auxilio legalmente requerido por autoridad competente). Así por ejemplo, cualquier marcha sindical, sin importar la calificación final de la huelga, terminará impidiendo, obstruyendo, o dificultando de manera inexorable, el tránsito vehicular, el movimiento de transeúntes (263 bis); en igual sentido, cualquier huelga, sin importar la calificación final de la huelga, terminará con funcionarios públicos que abandonaran momentáneamente sus puestos de manera inexorable (264), lo que implica que, solicitudes de auxilio requeridas por otras autoridades, no podrán ser cumplidas (artículo 339) o ser atendidas en dicho momento (artículo 340).

En ese sentido resulta desproporcionado, que se ordene la disolución de un sindicato, porque este último fomentó entre sus agremiados, el ejercicio de su derecho constitucional a manifestarse, o de ejercer su derecho a la huelga. Partiendo de las anteriores premisas, no es lo mismo que, un funcionario público –por las razones que sean- bloquee una vía pública, al hecho de que, un conglomerado de trabajadores estatales, mediante el ejercicio de su manifestación a través de la huelga, entorpezcan las vías públicas. En el primero de los casos, si el agente carece de justificación alguna, deviene razonable su sanción penal; pero en el segundo de los casos, partiendo del ejercicio legal de la huelga, desde un punto de vista constitucional no es posible su sanción, ni su uso ulterior para disoluciones de cuerpos sindicales. Lo anterior obedece a que, el propósito del sujeto activo, no era el de amenazar o lesionar significativamente dichos bienes a través de su conducta, sino el de la defensa de los intereses colectivos y laborales que representa; si lo anterior es así, menos se justifica que tales acciones sean utilizadas para ordenar la disolución de un sindicato.

Por la anterior razón, se reafirma que, el problema que genera el roce de constitucionalidad en comentario, no se encuentra de los anteriores tipos penales, ya que es claro, que el ejercicio del derecho constitucional a la huelga, de conformidad con las circunstancias particulares del caso, opera como una causal de justificación que termina desplazando la responsabilidad penal de cualquiera de los artículos 144, 263 bis, 264, 339 y 340 del Código Penal; el problema, es su uso (accesorio) como medida de presión .

K.- Consideraciones adicionales sobre el actual artículo 350 del Código de Trabajo, y sobre el uso de las acciones de los artículos 144, 229, 339 y 340 del Código Penal.

Tal y como se indicó, el juicio de disolución opera **-ejercicio de comprobación probatoria que, se realiza en la jurisdicción laboral-** sobre una decisión gremial (conglomerada). En ese sentido, lo necesario es la comprobación de que, los Sindicatos **“fomentan actos delictuosos”**, es decir, como una suerte de instigación (fomentar) la comisión de actos delictuosos en contra de personas y propiedades.

En el apartado anterior, se hizo mención al espíritu del legislador en relación con su afán de, tipificar taxativamente los escenarios delictivos o de violencia a los cuales hacen referencia los incisos c) y d) del artículo 350 del Código de Trabajo. Para los diputados Benavidez Jiménez y Villalta Florez-Estrada, el agregado consultado viene a fungir más bien, como una suerte de garantía a favor de la actividad sindical, al determinar con precisión el contenido de los incisos en mención.

En la sección anterior, esta Sala hizo referencia a los roces de constitucionalidad que implican sobre el ejercicio del derecho a la huelga, la elección de determinados tipos penales. En ese sentido, se hizo mención a los artículos 128, 263 bis, 264, 339 y 340.

Sin embargo y a partir del ejercicio de comprobación probatoria que, realiza el juez laboral ante un juicio de disolución, esta Sala considera que existen escenarios razonables y proporcionales para aplicar tanto los incisos c) y d) del actual artículo 350, como el mismo agregado consultado, en relación con ciertas excepciones que, contienen los artículos 144, 229, 339 y 340 del Código Penal.

En el caso del artículo 144 del Código Penal (Omisión de Auxilio), éste sanciona a quien encuentre perdido o desamparado a un menor de diez años o a una persona herida o amenazada de un peligro cualquiera y omita prestarle el auxilio necesario, según las circunstancias. Es claro que, la actividad sindical que fomente la omisión de auxilio en las circunstancias anteriormente descritas, implica una grosera transgresión a los fines de la actividad sindical a tal punto que, fomentar el escenario de la muerte de una persona, es un ataque en contra de los derechos fundamentales que no puede ser tolerado.

Igual circunstancia ocurre con el delito de daños agravados, en el caso donde la actividad sindical fomente los daños en contra de propiedades de otras personas, en las

cuales, de manera ulterior y conexas, termine desembocando en la muerte o bien lesión de la propiedad. El fomento de la violencia a determinado nivel –prácticamente atentando en contra del orden público-, a tal punto que termine incluso generando la muerte de terceras personas, implica un ataque en contra de los derechos fundamentales que no puede ser tolerado, y carece de toda conexidad con los fines que persiguen los sindicatos.

Similar criterio ocurre con los artículos 339 y 340 del Código Penal. Si el juicio de disolución logra comprobar que, la actividad sindical fomentó el abandono de sus funciones, en personas que por el tipo de puesto, la no prestación de servicios, puede generar la pérdida de vidas humanas, y afectaciones graves a la salud, entonces será válida la invocación del inciso d) del artículo 350 del Código de Trabajo, ya que, la consecución ilícita de los beneficios propios que, procura la actividad sindical, fomentados a través del incumplimiento de deberes o de una denegatoria de auxilio a determinado nivel, a tal punto que termine generando por ejemplo, la muerte de terceras personas, implica un ataque en contra de los derechos fundamentales que no puede ser tolerado, y carece de toda conexidad con los fines que persiguen los sindicatos.

L.- Constitucionalidad de la referencia al artículo 263 del Código Penal.

Finalmente, esta Sala considera que, las acciones tipificadas en el artículo 263 del Código Penal, cuentan con la razonabilidad y proporcionalidad para generar un juicio de disolución, de conformidad con los alcances del inciso d) del artículo 350 del Código de Trabajo.

Ahora bien, como se indicó supra el propósito de los sindicatos es, obtener, y conservar beneficios económicos, sociales y profesionales de los trabajadores. Anteriormente también, indicamos como la actividad sindical tiene un impacto positivo sobre la sociedad y la democracia, a través de sus conquistas sociales. En ese sentido, carece de toda conexidad con los fines que persiguen los sindicatos, aquellos actos delictivos que han sido fomentados por la actividad sindical, que generan graves afectaciones en el orden público o en la economía del país. En ese sentido, impedir, estorbar o entorpecer *“el normal funcionamiento de los transportes por tierra, agua y aire a los servicios públicos de comunicación o de sustancias energéticas”*, puede aparejar graves afectaciones en la economía del país y en el orden público. Fomentar actos de violencia a tal punto que termine generando el desabastecimiento agravado de combustible, la inoperatividad de las comunicaciones o telecomunicaciones (o

cualquier otra tecnología dispuesta para la comunicación de las personas), la paralización agravada del sector productivo, o la prestación de servicios esenciales que dependen exclusivamente del abasto de sustancias energéticas, implica un ataque en contra de los derechos fundamentales de personas y de la colectividad, que no puede ser tolerado, y carece de toda conexidad con los fines que persiguen los sindicatos. No existe duda que, la destrucción de los diversos sectores que componen la economía nacional, conllevará un escenario en el cual, la conquista obtenida por la actividad sindical carezca de razón alguna de ser, ya que inexorablemente, los gremios forman parte de dicha economía.

M.- Sobre el deber del Estado de garantizar la libertad de tránsito y la disolución de sindicatos.

Para esta Sala, es claro que, el Estado tiene la potestad –exclusiva- de hacer uso de la fuerza legítima para garantizar la libertad de tránsito de las personas, la cual debe ser ejercida de manera razonable y además, tomar en forma oportuna e inmediata las medidas preventivas necesarias para evitar poner en peligro la seguridad de la nación y proteger los derechos de los demás ciudadanos. Para ello, el Estado cuenta con los medios y las fuerzas de policía necesarias para remover cualquier obstáculo de la vía, desde el mismo momento en que se está produciendo el bloqueo, lo cual constituye su obligación para evitar que se violenten los derechos de las demás personas. Sin embargo, dentro del ejercicio de ponderación –propio de este tipo de casos- y mediante la aplicación del Test de Razonabilidad, el Estado no puede hacerse de mecanismos jurídicos que, de manera desproporcionada, terminen anulando del todo (vaciamiento del contenido esencial), alguno de los derechos fundamentales que se encuentran en disputa, dentro del contexto del ejercicio de una huelga, como lo es el derecho a sindicalizarse o manifestarse.

N.- Corolario.

En conclusión, el agregado consultado, violenta los principios de razonabilidad, proporcionalidad y de culpabilidad desde cuatro aristas; la primera, mediante el traslado de la responsabilidad penal personalísima a los derechos de un conglomerado; la segunda, por la violación al principio de razonabilidad, por la referencia que realiza al artículo 128 del Código Penal, ya que, no se encuentra conexidad entre los bienes jurídicos que pretenden tutelar los delitos y la sanción de disolución sindical. La tercera, por la violación al principio de proporcionalidad, ante la referencia que realiza a los delitos, 263 bis, 264, 339 y 340 – estos dos últimos, con las salvedades indicadas- del

Código Penal, ya que su uso, dejaría sin contenido el derecho a la huelga, en vista de que las acciones típicas de una huelga, inexorablemente generan como consecuencias, su encuadre dentro de los tipos penales en mención. La cuarta, el roce de constitucionalidad que implica su uso como causal directa de disolución, en relación con el derecho a un juicio justo, el cual quedaría sin contenido. En otro orden de ideas, existen escenarios donde la actividad sindical fomenta la ejecución de actos delictivos, descritos dentro de los artículos 144, 229, 339 y 340 del Código Penal, que no contienen roces de constitucionalidad, a la hora de aplicarlos dentro de un juicio de disolución de sindicato, entre otros, por la relevancia de los bienes jurídicos tutelados. Finalmente, en relación con los casos donde, la actividad sindical fomenta la ejecución de actos delictivos, descritos dentro del artículo 263 del Código Penal, no se encuentran roces de constitucionalidad, a la hora de aplicarlos dentro de un juicio de disolución de sindicato.

6.- La reforma agrega el párrafo final, del artículo 378, del Código de Trabajo. En lo que se refiere a este numeral, establece:

“Artículo 378- La huelga, cualquiera que sea su modalidad, sea que la convoque uno o más sindicatos o, en su caso, una coalición de personas trabajadoras, podrá ejecutarse intermitentemente, de manera gradual o de forma escalonada. En estos casos, los días y las horas de suspensión, así como la modalidad de la huelga, deben ser comunicados, por escrito, a la parte empleadora previamente a su inicio, directamente o por medio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

En ningún caso se podrá reiterar una huelga por los mismos motivos de una anteriormente realizada”.

La disposición pretende establecer que [E]n ningún caso se podrá reiterar una huelga por los mismos motivos de una anteriormente realizada. Señalan los consultantes que implica que si ya hubo un movimiento de huelga por defender “*intereses económicos y sociales*” o ante un conflicto jurídico colectivo por incumplimiento de los contratos de trabajo (salarios mínimos), no podrían los trabajadores volver a realizar un nuevo movimiento de huelga por esos mismos motivos. Agregan que, si no hace referencia a los mismos hechos, implica que aún con hechos nuevos se trataría de un nuevo conflicto colectivo (persiste el incumplimiento salarial, los acuerdos alcanzados no se cumplen, se trata de incumplimientos reiterados, etc.), se prohíbe el derecho de huelga aunque el movimiento cumpla con los demás requisitos para ser declarado legal, únicamente

porque en el pasado se realizó otro movimiento por los mismos motivos. Finalmente, indican que no se contemplan plazos.

En el criterio de la Sala, se debe interpretar la disposición de conformidad con el Derecho de la Constitución, en cuyo sentido, debe entenderse que puede reiterarse una huelga por los mismos motivos a una anteriormente realizada, cuando hay cambio de circunstancias o se ha llegado a un acuerdo entre las partes, trabajadores y patronos, de modo que irrespetarlo infringiría los derechos fundamentales mencionados. Se estima que la norma interpretada de otro modo puede restringir el derecho a la huelga como mecanismo de presión de los trabajadores organizados para obtener mejoras socio-económicas en su relación laboral, especialmente porque como bien lo afirman los consultantes, puede ocurrir que existen incumplimientos, o acuerdos para deponer el movimiento que luego no son cumplidos por la parte Patronal, y que requiera retomar las medidas de presión, en cuyo caso, la prohibición constituye una limitación que cumple un fin prohibitivo, donde el medio, que es la norma impone una restricción más allá de lo que deben soportar los trabajadores, su derecho a la libertad sindical y de defensa de los intereses económicos y sociales. En este sentido, se podría beneficiar indebidamente a la parte Patronal, porque si bien la disposición prohíbe reiterar una huelga por los “*mismos motivos*”, esto debería ser entendido como la misma causa o razón, pero para que esto sea válido jurídicamente, es necesario interpretar que si se acudió de nuevo a la huelga fue por idénticas causas o razones concretas sustentadas en los mismos hechos. Los motivos deben estar obligatoriamente vinculados a hechos concretos que le sirven de base, como por ejemplo el reconocimiento del costo de la vida, que normalmente está calculado anualmente, así la disposición no se puede interpretar que prohíbe volver otro año a la negociación colectiva, y ante su fracaso, a la huelga, por el mismo motivo, si han variado las situaciones económicas del país y de los trabajadores. Únicamente si la premisa estuviera relacionada con los mismos hechos, aplicaría la regla establecida de los “*mismos motivos*” que le conectan con esa causa o razón, así resulta importante determinar si se trata de los mismos hechos que produjeron el conflicto social y económico anteriormente o no. De este modo, la restricción impuesta no debe aplicarse si existen cambios de circunstancias en la relación de trabajo, no puede entenderse que se trata de los mismos motivos si hay hechos nuevos. Por ejemplo, la limitación a acudir a la huelga por entender que son los “*mismos motivos*” un cambio en el aumento de vida debidamente acreditado y negociado por las partes pese a que hubo un acuerdo anterior para un periodo pasado, es ilógico e inconsecuente con la negociación colectiva si se pudo haber pactado un porcentaje que resulta muy inferior al rubro de años anteriores. En el criterio de la Sala, no podría limitar una nueva negociación o huelga en caso de no lograrse un acuerdo,

de lo contrario, se podría caer en una forma de interpretación contraria a la acción sindical y libertad sindical. Tampoco, podría eludir las consecuencias con sus trabajadores, si logra artificiosa y maliciosamente la deposición de la huelga, o concede ligeramente beneficios, y posteriormente incumple.

7.- La reforma al artículo 379, del Código de Trabajo, sobre la suspensión del pago de los salarios. Los consultantes señalan que la norma contempla dos cambios, que son: primero porque, aunque los trabajadores ejerzan su derecho de huelga de manera legal y de buena fe, ya no tendrían derecho al reconocimiento de su salario; y, segundo, el presupuesto del artículo 386, del Código de Trabajo, de incumplimiento generalizado de los contratos individuales de trabajo estaría siendo sustituido por el concepto mucho más restrictivo de “*incumplimiento grave*” imputable al patrono.

El artículo 379, del Código de Trabajo, consultado establece lo siguiente:

“Artículo 379- La terminación de los contratos de trabajo o cualquier otra sanción disciplinaria que correspondiere, solo será procedente a partir de la declaratoria de ilegalidad de la huelga.

En los casos de servicios esenciales, las sanciones disciplinarias que correspondan podrán ejecutarse desde el momento en que adquiera firmeza la orden judicial prevista en el artículo 375 bis de este Código.

La huelga suspende los contratos de trabajo respecto de los trabajadores que se encuentren participando del movimiento; en consecuencia, dichos trabajadores no estarán obligados a prestar sus servicios ni el empleador al pago de las remuneraciones.

Si en sentencia final se declara que los motivos de la huelga son imputables al patrono por incumplimientos graves del contrato de trabajo, el patrono deberá pagar los salarios correspondientes a los días que hubiese durado la huelga.

En ningún caso será condenado el patrono al pago de los salarios de los trabajadores que hubieran declarado una huelga en servicios esenciales.

La amortización de los salarios sujetos a reembolso se efectuará en los plazos establecidos en el segundo párrafo del artículo 173 de este

código. En caso de que el jerarca determine que resulta más conveniente para satisfacer el fin público, se podrá acordar la reposición parcial o total del tiempo no laborado, para cuyo efecto dicho jerarca emitirá una resolución razonada que especificará la forma en que se llevarán a cabo las labores, sus responsables y los mecanismos de supervisión de dicha reposición. De esta resolución remitirá copia a la Contraloría General de la República y a la Defensoría de los Habitantes”.

Sobre el primer punto, la actual integración de la Sala se decanta por establecer un cambio de criterio en su jurisprudencia, al igual que ha tenido que hacer en otros casos, cuando se considera que ocurren algunos supuestos como una falta de fundamentación adecuada de la sentencia anterior. En la Sentencia N° 2011-10832 de las 14:30 horas del 12 de agosto de 2011, en cuanto interpreta el artículo 377, del Código de Trabajo, se concluyó que:

“Ahora bien, con esta sentencia desaparece por inconstitucional la obligación legal de los trabajadores de constituir un sesenta por ciento de las personas de una empresa, lugar o negocio, establecida como uno de los requisitos para considerar una huelga legal; sin embargo, surge la cuestión de solventar la disyuntiva que deja esta sentencia estimatoria, en el sentido de cómo determinar si un movimiento huelguístico es legal o no, así como los efectos que se irradian hacia los patronos y los trabajadores. Es por ello que, para la mayoría de este Tribunal, debe efectuarse una interpretación conforme a la Constitución del artículo 377 del Código de Trabajo, el cual no resulta contrario a la Constitución Política, en el tanto se entienda que la terminación de los contratos de trabajo o, en su defecto, el rebajo salarial o cualquier tipo de sanción solo sería procedente a partir de la declaratoria de ilegalidad de la huelga. En consecuencia, los trabajadores que hubieran participado en el movimiento huelguístico antes de esa declaratoria no podrían ser despedidos, ni sus salarios rebajados, ni tampoco sancionados de forma alguna por la mera participación en la huelga, ya que, de lo contrario, se estaría produciendo una lesión a sus derechos fundamentales, en los términos contemplados y desarrollados en los anteriores considerandos de este pronunciamiento. La Sala reafirma lo expresado en el anterior considerando IV, en cuanto a los alcances de esta sentencia lo es para los conflictos colectivos del sector privado, y únicamente, con todos sus efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad en el asunto base”.

Si bien en la misma sentencia se considera que el rebajo de los salarios debe darse a partir de la definición de la ilegalidad de la huelga, y justifica la conclusión en que le considera una limitación desproporcionada e irrazonable al ejercicio de un derecho fundamental, que afecta su contenido esencial, la posición de la Sala puede considerarse defectuosa *ab origine* para llegar a tal conclusión. En este sentido, debe indicarse que el artículo 377, del Código de Trabajo, señala los efectos jurídicos de la declaratoria de ilegalidad de la huelga, pero una revisión exhaustiva de los argumentos para llegar a la conclusión aludida de mantener el pago de los salarios no es clara ni se aborda adecuadamente, incluso es omisa, pues carece de la justificación y fundamentación que se requiere. La sentencia se concentra en analizar los requisitos para la declaratoria de la legalidad de la huelga, además de la objeción de constitucionalidad de que los mecanismos establecidos impedían el derecho a la huelga, lo cual fue desestimado. Así se ocupó, más que todo, de lo establecido en la obligación de agotar los procedimientos de conciliación y de cumplir el requisito que otrora se establecía del sesenta por ciento de las personas que trabajan en la empresa, lugar o negocio que se trate.

Ahora bien, la Sala debe abordar de nuevo el tema, confrontada con la escaza referencia a la razonabilidad de la medida, y a los beneficios y virtudes de dicha solución. En la actualidad, la conformación de la Sala ha variado en cuatro de sus siete miembros titulares, lo cual, por esta razón hace necesario reexaminar las condiciones descritas arriba, con el fin de cambiar el criterio, lo cual le es posible a esta Sala. Al igual que se hizo ya en otra oportunidad, al revisar la cláusula penal establecida en el artículo 10, de la Convención Colectiva del Banco Crédito Agrícola de Cartago (BANCREDITO), se analizó de nuevo la disposición que duplicaba el monto del auxilio de cesantía como indemnización, por despido declarado judicialmente ilegal. Así, por Sentencia N° 2018-08882 de las 16:30 minutos del 5 de junio de 2018, la Sala al cambiar de criterio, señaló que:

“No obstante, el Tribunal estima necesario revisar el antecedente recién transcrito y abordar específicamente el reclamo por desproporción de la cláusula penal allí establecida, al ser un tema que no recibió una consideración amplia por parte del Tribunal y tomando en cuenta, además, la decisión que ha tomado en este mismo caso, y que ha dispuesto reducir el tope máximo para el pago de cesantía, que la Sala había fijado anteriormente en un salario mensual por cada año laborado hasta un máximo de 20 años,,(sic) para dejarlo a partir de ahora en un máximo de

12 años, de conformidad con las consideraciones que al respecto se hacen infra en este mismo pronunciamiento”.

En consecuencia, el tema debe retomarse, dado que existe consenso a nivel internacional de que el pago de los salarios durante la huelga debe solucionarse de otra manera. Esto a la luz de la reforma que se discute en la Asamblea Legislativa, pues propone una solución diferente en el abordaje del problema de los salarios en tiempo de huelga. Además de lo señalado anteriormente, este elemento es importante, toda vez que propone un esquema de solución distinto. Una revisión de los pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical señala que toma una posición intermedia, que deja a las partes su solución; y, los ordenamientos jurídicos de diferentes países en el mundo, marca un consenso bastante generalizado de que no procede el pago del salario de los trabajadores en huelga, toda vez que el contrato de trabajo o la relación laboral está suspendido. Es decir, los elementos primarios de la prestación del servicio no estarían presentes, de modo que para que existiera contraprestación salarial debería haber prestación del trabajo, que es precisamente lo que se suspende en la huelga. En el examen de lo anterior, el Comité de Libertad Sindical (Digesto 2006 párrafo 656), señaló:

“948. La imposición al empleador del pago de salarios correspondiente a los días de huelga cuando se declara que ésta es “imputable” al empleador, además de poder alterar el equilibrio de las relaciones laborales y ser demasiado gravoso para el empleador, plantea problemas de conformidad con los principios de la libertad sindical en la medida en que dicho pago no debería ser prohibido ni tampoco obligatorio y por ello debería ser un tema a resolver por las partes”.

Con respecto a las distintas jurisdicciones, se puede determinar que siguen criterios persuasivos, como el de la Corte Europea de Derechos Humanos, que aunque no tiene relación con la calificación de la huelga o no, sí niega el pago retroactivo de mejoras económicas conseguidas en la negociación colectiva (Schmidt and Dahlström vrs. Suecia), o en la legislación de otros países como en Francia, en que la ley no obliga, pero queda a criterio del empleador si paga o no los salarios caídos; en Alemania, la Corte Federal Laboral ha establecido que la ausencia de las obligaciones recíprocas primarias de la obligación quedan suspendidas durante la huelga; en Holanda, de acuerdo con el artículos 7:627, del Código Civil, los patronos no están obligados al pago de salarios durante el ejercicio del derecho a huelga; sin embargo, los sindicatos, usualmente, pagan el 70% del salario con el fin de compensar a los huelguistas; en la

República Checa, la legislación sobre negociaciones colectivas tampoco obliga al pago de los salarios al trabajador que participe en una huelga; Letonia y República Eslovaca, tampoco prevén el pago salarial, México así lo prevé tanto a nivel federal como estatal, entre otros países.

Ciertamente, la regla contenida en el 379, del Código de Trabajo, que se pretende aprobar, establece que la huelga suspende los contratos de trabajo de quienes estuvieren en el movimiento social, habilita al trabajador a no prestar el servicio y al patrono a no pagar los salarios, lo cual, según la legislación actual, solo sería procedente cuando se declara la legalidad de la huelga. Alegan que esto no era parte u objetivo del proyecto, que era frenar huelgas ilegales y ahora es frenar el derecho general a las huelgas. Estiman que se trata de una forma velada, con una maniobra coercitiva tácita, para desalentar el movimiento de protesta de los trabajadores.

La Sala estima que no existe una lesión a la acción sindical o al derecho de huelga de los derechos de los trabajadores, toda vez que, precisamente, no se analizó en la aludida Sentencia N° 2011-10832 de las 14:30 horas del 12 de agosto de 2011, el efecto de la suspensión de los contratos de trabajo, de la naturaleza de un contrato sinalagmático entre el empleador y trabajador, tal y como se ha concluido en muchas otras jurisdicciones del mundo, sin menoscabar por supuesto que en el caso de una negociación colectiva se pueda llegar a otra solución (especialmente para el sector privado). Además, debe tomarse en cuenta, que los sindicatos pueden crear fondos especiales para mantener los movimientos sindicales y de los trabajadores, dándoles los respectivos subsidios. Aunque se justifique que los trabajadores tendrán mayores dificultades para acudir a la huelga, ello es un asunto de hecho que escapa a la tutela de la jurisdicción constitucional, y los sindicatos deberán considerar y mantener la conveniencia de adoptar los mecanismos que permitan transitoriamente a los trabajadores el movimiento colectivo. Debe también decirse, que la reforma al artículo 379, del Código de Trabajo, que actualmente incluye el tema del rebajo salarial, en el capítulo de paros legales e ilegales, ya se encontraba propuesta como materia de discusión desde el inicio del proyecto de ley, de modo que no se puede interpretar que no estaría al alcance de los legisladores mediante el derecho de enmienda. En consecuencia, el no pago de los salarios estipulado en el proyecto de ley, no quebranta la Constitución Política.

7.1 Razones adicionales en relación con el punto 7.- “La reforma al artículo 379, del Código de Trabajo, sobre la suspensión del pago de los salarios” del considerando IV.- “Consulta sobre el fondo”.

A los efectos de esta consulta aclaro que, si bien suscribí la sentencia n.º 2011-010832 de las 14:30 horas de 12 de agosto de 2011 en cuanto a la interpretación conforme del artículo 377 del Código de Trabajo, en esa resolución se concibió que el despido, o bien, el eventual rebajo de salarios en el sector privado tenía carácter sancionatorio, por ello, era fundamental establecer primero la legalidad o ilegalidad de la huelga a efectos de aplicarlos. Justamente, el ordinal 371 del Código de Trabajo definía la huelga legal como: *“el abandono temporal del trabajo en una empresa, establecimiento o negocio, acordado y ejecutado pacíficamente por un grupo de tres o más trabajadores, con el exclusivo propósito de mejorar o defender sus intereses económicos y sociales comunes”*. Asimismo, el numeral 377 supra citado únicamente regulaba que: *“La huelga ilegal termina, sin responsabilidad para el patrono, con los contratos de trabajo celebrados por los huelguistas; quedan a salvo las sanciones de orden represivo que en contra de éstos lleguen a declarar los Tribunales Comunes. Sin embargo, en los nuevos contratos que celebre el patrono, no podrán estipularse condiciones inferiores a las que, en cada caso, regían antes de declararse la huelga ilegal”*. Otro elemento importante que consideré en esa ocasión fue que la normativa no procuraba una rápida resolución de los conflictos laborales relacionados con la calificación de la huelga.

En la actualidad, la definición de huelga cambió con la aprobación de la ley n.º 9343 de 25 de enero de 2016 *“Reforma Procesal Laboral”*, la cual, sin perjuicio de los elementos adicionales que se incorporan con el proyecto, se vino a definir en los siguientes términos: *“Artículo 371- La huelga legal es un derecho que consiste en la suspensión concertada y pacífica del trabajo, en una empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo, acordada y ejecutada por una pluralidad de tres personas trabajadoras, como mínimo, que represente más de la mitad de los votos emitidos conforme al artículo 381, por los empleados o las empleadas involucrados en un conflicto colectivo de trabajo, para lo siguiente: a) La defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales. b) La defensa de sus derechos en los conflictos jurídicos colectivos señalados en el artículo 386. (...)”*. En adición, las reformas relativas a la terminación o aplicación de sanciones se encuentran reguladas con mayor detalle en el proyecto sometido a consulta: *“Artículo 379- La terminación de los contratos de trabajo o cualquier otra sanción disciplinaria que correspondiere, solo será procedente a partir de la declaratoria de ilegalidad de la huelga. En los casos de servicios esenciales, las sanciones disciplinarias que correspondan podrán ejecutarse desde el momento en que adquiera firmeza la orden judicial prevista en el artículo 375 bis de este Código. La huelga suspende los contratos de trabajo respecto de los trabajadores que se encuentren participando del movimiento; en consecuencia, dichos trabajadores no estarán obligados*

a prestar sus servicios ni el empleador al pago de las remuneraciones. Si en sentencia final se declara que los motivos de la huelga son imputables al patrono por incumplimientos graves del contrato de trabajo, el patrono deberá pagar los salarios correspondientes a los días que hubiese durado la huelga. En ningún caso será condenado el patrono al pago de los salarios de los trabajadores que hubieran declarado una huelga en servicios esenciales. (...)”.

Dado esta nueva regulación, de acuerdo con los numerales del proyecto supra citados, estimo razonable la falta de pago de salarios como consecuencia natural de la suspensión del contrato de trabajo, no como sanción, mientras la huelga no sea calificada de forma definitiva, en cuyo caso todo dependerá de si todavía se mantiene y de si fue declarada legal o ilegal. Lo anterior viene a tener sentido práctico en la medida que la calificación jurisdiccional de la huelga se dé en forma célere.

De ahí que, bajo este nuevo contexto, me sumo al criterio de mayoría en este punto.

8.- Sobre el artículo 379 consultado en cuanto reconoce el pago de salarios por la huelga declarada legal, únicamente “por incumplimientos graves”. En cuanto al segundo punto consultado sobre este artículo 379, que el incumplimiento generalizado de los contratos individuales de trabajo estaría siendo sustituido por el concepto mucho más restrictivo de “*incumplimiento grave*” imputable al patrono, es claro que la técnica que utiliza el legislador de circunscribir el pago de los salarios dejados de percibir, con motivo de una huelga declarada legal por causas imputables al patrono, por incumplimientos graves del contrato de trabajo, no podría ir en perjuicio de lo establecido en el artículo 386, del Código de Trabajo. En este sentido, debe de aplicarse el principio protector del Derecho Laboral, con el cual se revierten los principios hermenéuticos comunes de interpretación de las normas en conflicto, para que en este caso, la parte perjudicada pueda pedir la aplicación de la norma más favorable. De este modo, interpreta la Sala los artículos 379 (por reformarse) y 386, del Código de Trabajo, de conformidad con el Derecho de la Constitución, que no podría resultar restrictivo sobre el derecho a la acción sindical, concretamente a la huelga, así como la libertad sindical, y recuperar los salarios de declararse la huelga legal. Es claro, que ello sería procedente por los siguientes motivos imputables al empleador o la empleadora: sea por incumplimiento grave del contrato colectivo de trabajo o el incumplimiento generalizado de los contratos de trabajo, del arreglo conciliatorio, de la convención colectiva o del laudo arbitral, por negativa a negociar una convención colectiva, a reconocer a la organización sindical, la reinstalación de los representantes

de las personas trabajadoras cuando haya sentencia firme que así lo ordene, maltrato o violencia contra los trabajadores o las trabajadoras. En estos casos, dicha norma regula la vía (ejecución de sentencia) en la que se podrá hacer efectivo el reclamo de los salarios dejados de percibir. De este modo, en el criterio de la Sala, la frase “*incumplimientos graves*” establecida en el párrafo cuatro, del artículo 379, que se consulta, no quebrantaría la libertad de sindicación, la acción sindical y el derecho a la huelga, contenido en los artículos 60 y 61, de la Constitución Política.

8.1 Razones distintas del Magistrado Rueda Leal en relación con el punto 8.- “La reforma al artículo 379, del Código de Trabajo, sobre la suspensión del pago de los salarios” del considerando IV.- “Consulta sobre el fondo”.

Al respecto, la propuesta de reforma al artículo 379 del Código de Trabajo, en tanto establece: “*Si en sentencia final se declara que los motivos de la huelga son imputables al patrono por incumplimientos graves del contrato de trabajo, el patrono deberá pagar los salarios correspondientes a los días que hubiese durado la huelga*”, ya se encuentra contemplada en el numeral 386 del Código de Trabajo actual, el cual no sufriría ninguna modificación ni derogación en caso de aprobarse el proyecto de ley consultado. En ese sentido, como ambas normas estarían vigentes, estimo innecesaria la aclaración que se hace en la sentencia.

9.- Artículo 375 bis, del Código de Trabajo, en cuanto establece a la huelga en los servicios esenciales como manifiestamente ilegal. Redacta el magistrado Castillo Víquez.

La disposición establece que:

“Artículo 375 bis- La huelga en servicios esenciales es manifiestamente ilegal, por lo que no requiere del trámite de calificación previsto en este Código. En este caso, dentro de las 24 horas siguientes a la suspensión de labores, la parte patronal estará obligada a solicitar al Juzgado de Trabajo la emisión de una orden dirigida a los trabajadores para que se reincorporen inmediatamente a sus labores. Con la solicitud se aportará la prueba correspondiente para acreditar la condición de servicio esencial.

La Procuraduría General de la República también estará legitimada para promover directamente la gestión indicada.

Dentro de las 24 horas siguientes a la recepción de la solicitud indicada en el primer párrafo de este artículo, la autoridad judicial dará audiencia por 24 horas a las contrapartes, que serán notificadas de conformidad con el artículo 349 en el caso de los sindicatos, o de acuerdo al artículo 377 en el caso de las coaliciones temporales de trabajadores.

Transcurrido el plazo del párrafo anterior, la autoridad judicial contará con 24 horas para resolver la solicitud planteada. Si la solicitud fuera denegada por el Juzgado por considerar que no se trata de un servicio esencial, en la misma resolución, el Juez ordenará la tramitación del caso bajo el procedimiento de calificación de la huelga. Si la solicitud fuera admitida el juez ordenará a los trabajadores que se reincorporen de forma inmediata a sus labores.

Tanto la orden judicial como la denegatoria de la solicitud podrán ser objeto de apelación. La misma deberá formularse en el plazo máximo de dos días naturales y será admitida únicamente en el efecto devolutivo.

En cualquiera de los casos, la apelación deberá presentarse ante el mismo Juzgado de Trabajo, el cual lo remitirá al superior correspondiente. Esta última autoridad convocará a las partes a una audiencia oral dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, a efecto de que las mismas expresen los agravios correspondientes, y emitirán la resolución definitiva, en forma oral, al finalizar la diligencia.

Bajo ninguna circunstancia podrán ampliarse los plazos establecidos en la presente norma”.

Para la mayoría de la Sala, esta disposición es congruente con lo resuelto en el punto 4 de vicios de fondo de esta opinión, sobre el artículo 376, del Código de Trabajo que se pretende reformar. En este sentido, debe desestimarse la duda, al estar prohibida en forma absoluta la huelga en los servicios esenciales, y por ello, es una consecuencia natural el prescindir de la calificación del trámite de la huelga. Debe tomarse en cuenta, que la exclusión a este procedimiento responde a la naturaleza de las actividades consideradas como esenciales, y porque están ligadas a la vida, a la salud, y a la seguridad pública. Otro aspecto consultado, tiene relación con la lesión al artículo 60 Constitucional, al no establecerse la posibilidad para que pudiera garantizarse un acuerdo previo sobre la base de criterios técnicos entre las partes en conflicto, para establecer los servicios de importancia trascendental (como ocurre con el 376 quater),

con el llamado esquema de prestación de servicios mínimos. La prohibición de la huelga debería estar para funcionarios públicos que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado (cuerpos de seguridad o de policía), o con servicios esenciales en sentido estricto, quienes podrían poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas en toda o parte de la población. Eximen algunos otros que no ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado. Sobre este aspecto, estima esta Sala que, si bien el legislador estableció la posibilidad de definir un acuerdo previo entre las partes en conflicto en la reforma al artículo 376 ter, del Código de Trabajo, para que los trabajadores pudieran convenir ir a la huelga en aquellos servicios institucionales de importancia trascendental, esa es una solución que es competencia del legislador. Decidir si debería aplicar o no la misma fórmula jurídica es un asunto que atañe a la libre conformación o configuración del legislador, así como de oportunidad y conveniencia, que le permite decidir cuál es el mejor tratamiento jurídico de los servicios esenciales que podrían no estar afectos a la limitación al derecho a la huelga.

9.1 El magistrado Salazar Alvarado y la magistrada Picado Brenes concurren en el tanto norma es de procedimiento. El magistrado Salazar Alvarado, y la magistrada Picado Brenes, con redacción del primero, deseamos dejar constancia que nuestro voto coincide con el de la mayoría, en el tanto que lo regulado en este numeral, es el tratamiento preciso de un aspecto puntual del proyecto de ley que reforma el numeral 376, del Código de Trabajo. Si bien, sobre este último numeral salvamos parcialmente el voto, al establecer la prohibición absoluta de la huelga en ciertos casos de servicios esenciales, lo que aquí se pretende modificar sólo se ocupa del procedimiento que debe seguirse en aquellas huelgas que estarían absolutamente prohibidas como servicios esenciales. En este sentido, entendemos que se refiere a la huelga que afecta al núcleo duro de los derechos que protegen los *servicios esenciales*; es decir, en aquellos servicios susceptibles de producir una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población. Será sobre estos que cabe un procedimiento sumario para aquellos servicios en el que estaría prohibido el derecho a la huelga. En consecuencia, no es inconstitucional que sean objeto del procedimiento señalado por el legislador en esta norma.

10) Constitucionalidad de la prohibición absoluta de la huelga en los servicios judiciales y auxiliares, dispuesta en el artículo 376 consultado. Redacta el Magistrado Rueda Leal.

Atinente a este extremo, primero se debe aclarar que en el punto 4 de la consulta n.º 19-016322-0007-CO, referida a una cuestión de fondo, los consultantes alegan, por

un lado, un vicio de procedimiento por la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia en los términos del artículo 167 de la Constitución Política y vulneración del principio constitucional de participación ciudadana, y, por otro, inconstitucionalidades por el fondo por violación al artículo 61 de la Constitución Política. Al respecto, los vicios de procedimiento ya han sido resueltos en considerandos anteriores, por lo que ahora se procede a resolver solo lo relativo a las argüidas inconstitucionalidades por el fondo.

En cuanto al numeral 61 constitucional, los consultantes plantean una restricción excesiva, abusiva y desproporcionada al derecho a la huelga.

Subrayan que los servicios judiciales en derecho de familia, concebidos en su totalidad, aunque son muy importantes no califican como servicios esenciales a los efectos de prohibir de forma generalizada el ejercicio del derecho de huelga. No objetan la inclusión de materias como pensiones alimentarias o violencia intrafamiliar donde se discuten asuntos que pueden afectar la vida y la seguridad o el derecho a la alimentación; no obstante, la inclusión generalizada de todos los procesos de familia implica una restricción desproporcionada al derecho de huelga de las personas servidoras judiciales, pues un proceso de divorcio o un proceso para discutir cuestiones patrimoniales no pueden incluirse en la misma categoría.

Asimismo, la inclusión del concepto "derechos fundamentales" como servicios judiciales donde se prohíbe el ejercicio del derecho de huelga, implica una restricción arbitraria y desproporcionada, porque en todos los procesos judiciales se discute la tutela de algún derecho fundamental. No se objetan los procesos donde se discute la tutela de los derechos a la vida, la salud y la de las personas, como un proceso de habeas corpus o uno penal donde se ha cometido un delito contra la vida o donde está en peligro la seguridad. Empero, la prohibición de la huelga en todos los procesos donde se busque la tutela de algún derecho fundamental implicaría que los procesos puramente patrimoniales, como un juicio cobratorio civil o uno comercial, también quedarían calificados como esenciales pues en ellos también se encuentran involucrados derechos fundamentales (derecho de propiedad, libertad de comercio).

Agregan que la inclusión de los juicios contravencionales de igual manera resulta desproporcionada pues ahí se discuten infracciones de menor gravedad, donde no se tutela la vida, la salud y la seguridad de las personas. La pretensión de prohibir el derecho de huelga hasta en estos procesos, equivale a una prohibición total del derecho de huelga en todos los procesos judiciales, calificando los derechos laborales colectivos

como el bien jurídico más prescindible y de menor jerarquía respecto a cualquier otro bien jurídico tutelado.

Los mismos argumentos aplican para la pretensión de prohibir el derecho de la huelga en todos los procesos laborales, máxime que a través de un programa de servicios mínimos se puede garantizar que juzgados de trabajo funcionen para resolver procesos de calificación de huelga.

A los efectos de resolver este cuestionamiento de constitucionalidad, por su evidente conexidad, se debe remitir a lo ya explicado en el considerando relativo a la constitucionalidad de la prohibición absoluta de la huelga en los servicios públicos esenciales, dispuesta en el artículo 376 consultado.

En ese considerando se concluye que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) no son de acatamiento obligatorio, sino que son pautas de orientación, lo cual concuerda con el hecho de que no existe alguna norma jurídica convencional que de modo expreso les confiera carácter vinculante a tales recomendaciones, tesis avalada incluso por la Corte IDH en *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*. Lo anterior no significa que esta Sala desconozca el valor jurídico y doctrinario de los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, cuya autoridad técnica e histórica les da un valor superior al de una recomendación de naturaleza puramente axiológica o teórica. Empero, tal reconocimiento no significa que la jurisdicción constitucional carezca de un margen de apreciación a la hora de aplicar control de constitucionalidad, toda vez que las referidas recomendaciones, como ya se indicó, no revisten cualidad vinculante, el *hard law* -la regulación constitucional vigente – prima sobre el *soft law*, y de manera equilibrada se deben resguardar los diferentes bienes constitucionales en juego.

Por consiguiente, la calificación de un servicio público como esencial no solo depende de que se comprometan bienes jurídicos como la vida, salud y seguridad de la persona, sino que también se justifica en la medida que se esté ante un servicio público absolutamente indispensable y susceptible de comprometer la economía pública, bien jurídico relevante conforme la sentencia de la Sala n.º 1998-01317 de las 10:12 horas de 27 de febrero de 1998.

Aclarado lo anterior, la especial relevancia del servicio de administración de justicia no solo en la vida, salud y seguridad de la persona, sino también en la economía pública justifica la calificación de aquel como servicio esencial.

Primeramente, existe el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, cobijado en los artículos 41 de la Constitución Política, 8 inciso 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

De esta forma, el numeral 41 constitucional dispone que *“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 la ley.”* Por su parte, el ordinal 8 inciso 1) convencional regula que *“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.”* Asimismo, el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos humanos estipula: *“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”*

En segundo lugar, la propia Constitución Política reconoce en su numeral 61 *“el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia.”*

Como ya se explicó, la referencia a *“servicio público”* del ordinal 61 constitucional no partió de un concepto dogmático preciso y cerrado, sino que, en realidad, el Constituyente del 49 optó por mantener la noción del Congreso Constitucional de 1943 contenida en el artículo 56 de la Carta de 1871. Si se toma en consideración el momento histórico de la aprobación de esta norma en julio de 1943, se nota con facilidad su vínculo político irrefutable con la noción de servicio público del Código de Trabajo pocos meses después, en agosto de ese mismo año. En lo concerniente a la huelga, esta última normativa liga el concepto de servicio público con la especial relevancia de la actividad para la colectividad; es decir, con un elemento objetivo. Por ello, desde el punto de vista de nuestra Ley Fundamental resulta plausible extender la noción de servicio público esencial a la vida, salud y seguridad de la persona, así como a la economía pública, siempre que se trate de un servicio público absolutamente indispensable y susceptible de comprometer tal bien jurídico.

En el caso del servicio de administración de justicia, la Sala no advierte argumento alguno que desvirtúe la relevancia de este no solo en la salud, vida y seguridad de las personas, sino también en la economía pública, lo que naturalmente comprende incluso los procesos puramente patrimoniales. Nótese que el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional es de tal grado de relevancia que goza de reconocimiento expreso en dos fundamentales instrumentos convencionales, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Además, en el *sub lite* no se trata de categorizar el derecho constitucional a la huelga como uno de menor rango, sino de reconocer que, por voluntad del Constituyente del 49, la propia Ley Fundamental, si bien admite el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, no menos cierto es que exceptúa de tal regla a los servicios públicos, dejando su determinación en manos del legislador. Así, dado que la tutela jurisdiccional es sin duda un servicio público con gran incidencia en la vida, salud y seguridad de las personas, así como en la economía pública, deviene constitucionalmente plausible su calificación como servicio esencial, sin que se aprecie del razonamiento de los consultantes alguna argumentación técnica, precisa y sólidamente sustentada, ni mucho menos algún test jurídico de razonabilidad, como para que este Tribunal considere tal servicio público como carente de una relevante incidencia e impacto social, de modo que su suspensión no venga a causar un daño significativo, grave e inmediato en la salud, la vida, la seguridad o la economía pública, menos aún si se toma en consideración el manifiesto y grave problema de mora judicial que afecta a los habitantes de la República en muchas competencias jurisdiccionales. Como se indicó con anterioridad, en la especie, el juez constitucional debe aplicar autocontención, dado el amplio margen de apreciación que el Legislador tiene en este campo, de modo que solo si con absoluta solidez se demostrare la intrascendencia de un servicio público para con los mencionados bienes constitucionales, eventualmente se podría sustentar alguna lesión al principio constitucional de razonabilidad y proporcionalidad, lo cual en la especie no ocurre.

En virtud de lo expuesto, la Sala estima constitucional la prohibición absoluta de la huelga en los servicios judiciales y auxiliares, dispuesta en el artículo 376 consultado.

10.1 Razones de los magistrados Salazar Alvarado y Picado Brenes. En este extremo consideramos necesario establecer que esta disposición resulta constitucional en la medida en que los servicios judiciales y auxiliares de la administración de justicia, incidan en la vida, la seguridad, o la salud de toda o parte de la población, de modo que

puede establecerse la prohibición del derecho a la huelga. Esto, al igual que lo sostuvimos en el análisis general del artículo 376, del Código de Trabajo, toda vez que es posible para el legislador establecer una prohibición absoluta para aquellos servicios públicos esenciales donde pueda existir una lesión a estos límites (vida, seguridad y salud). Para ello, remitimos a las razones expresadas en el voto salvado en el punto 4 (sobre el fondo) de esta sentencia. Sin embargo, donde no existan ese tipo de condiciones, consideramos que debería establecerse restricciones al derecho a la huelga, en cuyo caso debe exigirse una prestación mínima de servicios, como el establecido para los servicios trascendentales, que estaría regulado en el 376 ter del proyecto consultado. En este sentido, siempre debe garantizarse una expresión mínima del derecho a la huelga, para casos donde la falta de prestación del servicio no ponga en peligro la vida, seguridad y salud de parte o de toda la población.

V.- Sobre la consulta acumulada N° 19-016630-0007-CO.-

1. En cuanto a la reforma al artículo 379, del Código de Trabajo. En la consulta se pretende determinar si la reforma propuesta al artículo 379 (previamente transcrito), del Código de Trabajo, podría contravenir el principio de progresividad de los derechos laborales, porque la reforma legal dejaría la legislación peor a como existía con el Código de Trabajo de 1943. Aducen que el tratamiento salarial del proyecto quebrantaría el derecho a la huelga, porque establece la posibilidad del rebajo de los salarios desde el primer día de huelga y solamente si la huelga fuera declarada legal, y además se demostrara que el motivo de la huelga fuera imputable al patrono por un “*incumplimiento grave*” se pagarían esos salarios. Señalan que actualmente el artículo 379 establece que para proceder al rebajo de salarios se requiere una declaratoria de ilegalidad de la huelga, y que, en concordancia con la jurisprudencia de la Sala Constitucional, no puede rebajarse el salario si la huelga es declarada legal. En este sentido, consultan a la Sala si la reforma que se introduciría al artículo 379, del Código de Trabajo, es regresivo o no, de conformidad con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por Costa Rica el 11 de diciembre de 1968, específicamente en su artículo 8, inciso d), la Constitución Política, las disposiciones del Código de Trabajo de 1943 y sus reformas con la Ley N° 9343 del 25 de enero de 2016, “*Reforma Procesal Laboral*”, y también, con los principios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la doctrina de sus órganos de control. Indican que se deben comparar las modificaciones realizadas a dicho artículo con la legislación vigente, a fin de determinar si ellas representan cambios que impliquen una regresión en los derechos laborales. Aseguran que se elimina, del texto del artículo 379, del Código de Trabajo, el concepto de “*rebajo salarial*”, que según lo antes descrito, se ha prestado

para interpretaciones incorrectas que han tenido graves consecuencias para los empleadores, trabajadores y la sociedad en general, y que de no modificarse, se pueden seguir ocasionando.

Sobre el punto de la modificación del tratamiento salarial a partir del movimiento de huelga, debe traerse a colación lo indicado supra en la consulta legislativa N°19-16322-0007-CO, en el punto 7. Los efectos continuos del salario aún durante la huelga, se originó por la Sentencia N° 2011-10832 de las 14:30 horas del 12 de agosto de 2011, la que requiere de una nueva interpretación (Sentencia N° 2018-08882 de las 16:30 minutos del 5 de junio de 2018), lo cual da pie a la posibilidad de reexaminar el punto. Si bien, aunque por medio de la Reforma Procesal Laboral, Ley N° 9343 del 25 de enero de 2016, se intentaron aclarar los efectos de la declaratoria de ilegalidad de la huelga, como la terminación de los contratos de trabajo, o en su defecto, el rebajo salarial o cualquier otro tipo de sanción, la disposición legal es un reflejo de la decisión de la Sala, acogido por el legislador (según la mencionada Ley N° 9343 del 25 de enero de 2016) y cuyo criterio debe ser modificado, conforme a la reforma que recién se aprueba en primer debate. En efecto, se ha entendido jurisprudencialmente que debía mantenerse el pago salarial a los trabajadores desde el primer día de la huelga, con fundamento en el actual artículo 379, del Código de Trabajo. Si bien se indica que en el tercer párrafo hay suspensión del contrato, que ya está establecido en el artículo 380 para la huelga legal, y que el cuarto párrafo establece el principio de culpabilidad, que pena y sanciona al responsable, los consultantes alegan que existe un problema que podría ser regresivo. Se señala que utilizan el mismo calificativo de incumplimiento “grave” del contrato, tal y como aparece en el numeral 386, del Código de Trabajo, que lo complementa. Sin embargo, en opinión de esta Sala, como se indicó en la consulta N°19-16322-0007-CO, el aparente conflicto entre las normas señalado debe interpretarse conforme al Derecho de la Constitución, para que no limite el derecho de sindicación y de huelga, y no se aplique solo para circunscribir el incumplimiento a temas individuales del contrato de trabajo, sino a los colectivos, que también forma parte de los derechos sindicales.

Conforme lo indica la Sala, el principio de progresividad y de no regresión no puede ser absoluto, sino que dependerá de la adecuación a los cambios sociales y económicos de un país. Por Sentencia N° 2013-11088 de las 15:30 horas del 21 de agosto de 2013, cuando se conoce la inconstitucionalidad del artículo 2, de la Ley N° 8837 del 3 de mayo de 2010, “Ley de Creación del recurso de apelación de la sentencia, otras reformas al régimen de impugnación e implementación de nuevas reglas de oralidad en el proceso penal”, esta Sala enunció que:

“La progresividad debe ser entendida en relación con los niveles de obligaciones que genera cada derecho (respetar, proteger y satisfacer) independientemente de que sea civil, político, económico, social o cultural. Esto por cuanto, algunas medidas que se deben implementar tienen un carácter más inmediato que otras que son progresivas o graduales, que se desarrollan a mediano o largo plazo con el fin de lograr el pleno ejercicio de los derechos humanos. Los instrumentos de derechos humanos incluyen disposiciones que implícita o explícitamente prevén la expansión de los derechos contenidos en ellos, sean civiles y políticos o económicos, sociales y culturales. Los principios de la Declaración Universal de Derechos Humanos fueron elaborados y ampliados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en todas las demás normas convencionales sobre derechos humanos. La Declaración constituyó el primer paso para el desarrollo progresivo de los derechos humanos y por ello, sus previsiones tienen un carácter positivo en el sentido de que representan el primero de muchos avances en la protección internacional de tales derechos y en virtud de la prohibición de regresividad, sus presupuestos tienen un carácter negativo, en el sentido de que los Estados no pueden retroceder en relación con el estándar de protección establecido. El principio de progresividad exige que a medida que mejora el nivel de desarrollo de un Estado, mejore el nivel de compromiso de garantizar los derechos. En teoría, la idea es que, entre más recursos tenga un Estado, mayor será su capacidad para brindar servicios que garanticen los derechos. La obligación de implementación progresiva contiene la prohibición de no regresividad que puede ser sometida a control judicial en caso de incumplimiento. Cuando un Estado reconoce, respeta y satisface algún derecho fundamental, tiene prohibido reducir los niveles de protección de los derechos vigentes o suprimir los ya existentes. Una decisión o política pública puede considerarse regresiva cuando sus resultados desmejoran, en comparación con los resultados de un punto de partida anterior que ha sido escogido como parámetro y en el campo de las normas jurídicas, si al comparar una nueva norma, se suprimen, limitan o restringen derechos anteriormente existentes. En ese sentido, la doctrina ha establecido que una vez que un determinado derecho ha sido formalmente reconocido como inherente a la persona humana, queda integrado en forma definitiva e irrevocable a la categoría de los derechos humanos cuya tutela resulta obligatoria. Ahora bien, para que pueda señalarse que existe una lesión al principio de progresividad y no regresividad, se requiere que exista un derecho fundamental que se hubiera reconocido y que el mismo sea limitado o restringido sin justificación razonable alguna”.

Cuando mediante una política hay una afectación negativa a un derecho fundamental, es decir, cuando se le suprime, limita o restringe, es indispensable que la medida sea acorde con el principio de razonabilidad; de lo contrario, se imposibilitaría que el Derecho evolucione cuando se le pondera con otros derechos fundamentales.

Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se refieren a derechos prestacionales como el derecho a la salud o a la educación, que requieren para su desarrollo de importantes dotaciones presupuestarias del Estado hasta el máximo de sus recursos. Implican una libertad frente al Estado, y otra, a través del Estado. De este modo, debe el Estado tomar las medidas para que el derecho sea efectivo y real entre la población, pero también debe canalizar esa efectividad del derecho, de manera que lleguen a la población o sean accesibles mediante las políticas adoptadas y otras medidas, o especialmente para las personas más vulnerables, y dotar de los recursos con que dispone. En otro tipo de derechos económicos, sociales y culturales, debe reconocerse que no necesariamente requieren de importantes rubros presupuestarios, sino que su efectividad se juzga en la manera en que el Estado garantiza esos derechos, como formar sindicatos, no interferir en la organización interna, o incluso, el derecho a la huelga. Este tipo de derechos, como fundación y afiliación a sindicatos, o a la huelga, son derechos exigibles a una protección inmediata (artículo 8, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). En este sentido, con la reforma al artículo 379, del Código de Trabajo, que se consulta, tiene efectos sobre el salario porque, reafirma a la huelga como una causa de suspensión del contrato de trabajo, en cuyo caso, en consecuencia, exime prestar los servicios al trabajador, y al empleador al pago de las remuneraciones. La cuestión a dilucidar es si es regresivo sobre el salario. En este sentido, toma en cuenta la Sala, el artículo 4, del Convenio Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en cuanto a que posibilita a los Estados a que puedan establecer limitaciones sobre los derechos garantizados en el Convenio, pero determinadas por ley, solo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática. En el criterio de la Sala, hay un nivel de consenso general a nivel internacional que el derecho a la huelga no conlleva *necesariamente* el derecho de los trabajadores de recibir el salario mientras permanezcan en huelga. Por ello, el Comité de Libertad Sindical lo admite para cuando haya acuerdo entre partes, para garantizar un equilibrio económico entre ellos. Lo anterior, según se indicó *supra*, que fue discutido en el punto 7 de esta opinión. Pero además, la Sala estima que no hay ninguna imposibilidad, y de hecho, los Sindicatos tienen y obtienen muchas veces recursos de los trabajadores y del Estado para formar fondos de ahorro y préstamo que les permite organizarse a lo interno para ayudar a sus trabajadores a enfrentar las consecuencias

del movimiento social, o incluso, los retos económicos de la vida. Si bien la Sala se pronunció en la Sentencia N° 2011-10832 de las 14:30 horas del 12 de agosto de 2011, para el sector privado, esta se ha aplicado al sector público también. Sobre este último sector, se han tomado diversas medidas para adecuar el país, a la apremiante situación financiera, de lo cual hay múltiples estudios financieros y económicos, así como la necesidad de adecuación de la conducta administrativa, así como la necesidad de adecuar a la negociación colectiva a la legalidad.

De ahí, que para la Sala ha sido necesario el replanteamiento del Estado Social de Derecho en nuestro país; y por ello, la necesidad de que el Estado, como los actores sociales, incluidos los sindicatos, observen la legalidad de los procedimientos de los conflictos colectivos, previos a la huelga. Por Sentencia N° 2018-019511 de las 21:45 horas del 23 de noviembre de 2018, la Sala estableció que:

“En segundo lugar, los principios de progresividad y no regresividad no implican el derecho a la inmutabilidad del ordenamiento jurídico. A manera de ejemplo, en materia de derechos humanos ambientales ha señalado la Sala:

*“Del principio de progresividad de los derechos humanos y del principio de irretroactividad de las normas en perjuicio de derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas, recogido en el numeral 34 de la Carta Magna, se deriva el principio de no regresividad o de irreversibilidad de los beneficios o protección alcanzada. El principio se erige como garantía sustantiva de los derechos, en este caso, del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, en virtud del cual el Estado se ve obligado a no adoptar medidas, políticas, ni aprobar normas jurídicas que empeoren, **sin justificación razonable y proporcionada**, la situación de los derechos alcanzada hasta entonces. **Este principio no supone una irreversibilidad absoluta pues todos los Estados viven situaciones nacionales, de naturaleza económica, política, social o por causa de la naturaleza, que impactan negativamente en los logros alcanzados hasta entonces y obliga a replantearse a la baja el nuevo nivel de protección (...)** En consecuencia, en aplicación de estos dos principios, la Sala Constitucional ha establecido que es constitucionalmente válido ampliar por decreto ejecutivo la extensión física de las áreas de protección (principio de progresividad); sin embargo, **la reducción solo se puede dar por ley y previa realización de un estudio técnico ajustado a los principios razonabilidad y proporcionalidad, a las exigencias de equilibrio***

ecológico y de un ambiente sano, y al bienestar general de la población, que sirva para justificar la medida.” (Sentencia n.º 2012-013367 de las 11:33 horas del 21 de setiembre de 2012, destacado no corresponde al original; en igual sentido ver las sentencias n.º 2017-005994 de las 11:00 horas de 26 de abril de 2017 y 2014-012887 de las 14:30 horas del 8 de agosto de 2014).

Lo anterior aplica no solo a los derechos humanos ambientales sino a todos en general, como tesis de principio. Ni el derecho de progresividad ni el de no regresividad se oponen a la mutabilidad propia del derecho (modificación permanente e inevitable), por cuanto ningún derecho es inmutable o eterno, toda vez que ello significaría la petrificación del ordenamiento y haría que el Derecho dejara de ser un medio dinámico para la resolución de los problemas de la sociedad, los cuales perennemente varían con el tiempo. Lo que sí demandan los principios mencionados es que la tónica sea aspirar siempre y de preferencia a aumentar la cobertura de los derechos humanos e igualmente de los prestacionales en aras del Estado Social de Derecho; empero, tal meta no es ajena al contexto socio económico de una coyuntura histórica determinada ni a la obligación de efectuar un ejercicio de ponderación y optimización de los diversos principios, derechos y valores constitucionales en juego (verbigracia, entre el principio del Estado Social de Derecho y el del Equilibrio Presupuestario), de manera que en el contexto de una insostenibilidad financiera del Estado particularmente seria, debidamente acreditada desde el punto de vista técnico, se puedan tomar medidas para paliar la situación, siempre que estas se adopten salvaguardando los derechos fundamentales cobijados en la Constitución Política y los instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos ratificados por Costa Rica, así como las cualidades esenciales del régimen político del país (en una república democrática, libre, independiente, multiétnica y pluricultural, cuyo Gobierno es popular, representativo, participativo, alternativo y responsable), lo que implica que los remedios en cuestión no pueden vaciar de contenido a ningún derecho constitucional, situación que en la especie y en estos momentos no se observa que ocurra con la regulación cuestionada” (lo escrito en negrita es del original).

Es por ello que, si bien hay un cambio normativo con la reforma, ello obedece a la necesidad de ajustar el ordenamiento jurídico a las nuevas condiciones económicas y sociales actuales, las cuales no son antojadizas. Se busca alcanzar un máximo equilibrio de derechos y del equilibrio financiero como principio constitucional en conflicto, toda vez que, toda actuación del Estado debe estar ajustada al principio de

legalidad, y no le sería posible, pagar salarios a los funcionarios que no estuvieren prestando sus labores de forma regular, y mucho menos, irregularmente por un movimiento social que posteriormente no cumpla con los requisitos respectivos. En ese sentido, sería ilegal como así el pago salarial en esas condiciones. En todo caso, debe tomarse en consideración, que el tratamiento del salario, salvo disposiciones constitucionales y convencionales concretas, es fijado conforme a los mecanismos establecidos conforme a la ley (artículo 57, de la Constitución Política).

Sobre la consulta de un posible conflicto entre el párrafo 3º, de la reforma, al artículo 379, del Código de Trabajo, y el 380, del Código de Trabajo, no será necesario pronunciarse, toda vez que no se refiere a un posible conflicto de constitucionalidad, pues lo que hace es solo señalar los ámbitos de suspensión de los contratos de trabajo. Respecto del párrafo 4º, de la reforma al artículo 379, del Código de Trabajo, debe traerse a colación lo indicado en el punto 7 de la consulta N° 19-016322-0007-CO, de manera que debe reiterarse que no habría conflicto entre esa disposición y el artículo 386, del Código de Trabajo, vigente. Por último, no se aborda la razonabilidad y proporcionalidad de la disposición, toda vez que, revisada la consulta se evidencia que se pretende una opinión de la Sala en abstracto, si el proyecto de ley cumple con estos principios, señalando “*con base en lo explicado y expuesto anteriormente*”, sin embargo, no se precisa en cuáles de los elementos de estos principios, estaría la duda de constitucionalidad de los consultantes.

2.- Constitucionalidad de la prohibición absoluta de la huelga en los servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de bienes perecederos, dispuesta en el artículo 376 consultado. Redacta el Magistrado Rueda Leal.

Con relación a este punto, los consultantes dudan de la constitucionalidad de que el artículo 376 consultado haya calificado como servicio esencial al transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de bienes perecederos, toda vez que ello no implica en forma directa una actividad, cuya suspensión, discontinuidad o paralización pueda causar daño significativo a los derechos a la vida, salud y seguridad pública.

Con el propósito de resolver esta duda de constitucionalidad, por su evidente conexidad, se debe remitir a lo ya explicado en el considerando relativo a la constitucionalidad de la prohibición absoluta de la huelga en los servicios públicos esenciales, contemplada en el numeral 376 supra citado.

En ese considerando se concluye que las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical (CLS) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) no son de acatamiento obligatorio, sino que son pautas de orientación, lo cual concuerda con el hecho de que no existe alguna norma jurídica convencional que de modo expreso les confiera carácter vinculante a tales recomendaciones, tesis avalada incluso por la Corte IDH en *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*. Lo anterior no significa que esta Sala desconozca el valor jurídico y doctrinario de los pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, cuya autoridad técnica e histórica les da un valor superior al de una recomendación de naturaleza puramente axiológica o teórica. Empero, tal reconocimiento no significa que la jurisdicción constitucional carezca de un margen de apreciación a la hora de aplicar control de constitucionalidad, toda vez que las referidas recomendaciones, como ya se indicó, no revisten cualidad vinculante, el *hard law* -la regulación constitucional vigente – prima sobre el *soft law*, y de manera equilibrada se deben resguardar los diferentes bienes constitucionales en juego.

Por consiguiente, la calificación de un servicio público como esencial no solo depende de que se comprometan bienes jurídicos como la vida, salud y seguridad de la persona, sino que también se justifica en la medida que se esté ante un servicio público absolutamente indispensable y susceptible de comprometer la economía pública, bien jurídico relevante conforme la sentencia de la Sala n.º 1998-01317 de las 10:12 horas de 27 de febrero de 1998.

Además, se debe señalar que la propia Constitución Política reconoce en su numeral 61 “*el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia.*”

Como ya se explicó, la referencia a “*servicio público*” del ordinal 61 constitucional no partió de un concepto dogmático preciso y cerrado, sino que, en realidad, el Constituyente del 49 optó por mantener la noción del Congreso Constitucional de 1943 contenida en el artículo 56 de la Carta de 1871. Si se toma en consideración el momento histórico de la aprobación de esta norma en julio de 1943, se nota con facilidad su vínculo político irrefutable con la noción de servicio público del Código de Trabajo pocos meses después, en agosto de ese mismo año. En lo concerniente a la huelga, esta última normativa liga el concepto de servicio público con la especial relevancia de la actividad para la colectividad; es decir, con un elemento objetivo. Por ello, desde el punto de vista de nuestra Ley Fundamental resulta plausible extender la noción de

servicio público esencial a la vida, salud y seguridad de la persona, así como a la economía pública, siempre que se trate de un servicio público absolutamente indispensable y susceptible de comprometer tal bien jurídico.

Aclarado lo anterior, la especial relevancia de los servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de bienes perecederos en la economía pública justifica la calificación de aquellos como servicio esencial, máxime que de la consulta solo se infiere como argumento que no se trata de algo directamente vinculado a la salud, vida y seguridad pública. Sin embargo, como ya se clarificó, a la luz del marco constitucional vigente sí deviene procedente considerar una afectación al bien jurídico “economía pública” como razón suficiente para considerar un servicio público como esencial, siempre que no se viole el principio constitucional de razonabilidad y proporcional, lo cual no se extrae de la argumentación de los consultantes en este asunto en concreto.

2.1. Voto salvado de los magistrados Salazar Alvarado y Picado Brenes. Los suscritos magistrados, con redacción del primero, nos decantamos por dar una protección al derecho fundamental a la huelga, toda vez que, si el criterio determinante es el daño a la economía o desarrollo nacional, puede con ello conculcarse el derecho a la huelga, como lamentablemente ocurrió en la historia costarricense cuando se prohibía este derecho al sector agrario, basado en la importancia económica de la actividad para la época y en la falta de diversificación económica que sufría el país. Si bien el aspecto económico es un factor común y determinante para establecer que un servicio reviste de una determinada importancia para el país, la relevancia económica no podría ser determinante para considerarse un servicio esencial, pues podría ser un criterio que también impactaría negativamente muchos de los derechos económicos, sociales y culturales, que se mueven en ámbitos similares. Es connatural a este tipo de derechos que generen un impacto en la forma en que el Estado debe disponer de sus recursos o de otros para hacerlos efectivos. Véase que los derechos civiles y políticos solo exigen una obligación negativa del Estado; es decir, de abstenerse de interferir, pero en el caso de los derechos de segunda generación, postulan un reto para la comunidad y sociedad en general, pues deben coexistir en bastantes ocasiones con el sacrificio de la colectividad nacional. Tienen dos caras de la libertad, el del Estado de garantizar el ejercicio del derecho, y el de garantizar ese ejercicio a través del Estado.

El concepto de servicios esenciales requiere necesariamente de una ponderación de valores e intereses que se suscita entre los trabajadores que invocan su derecho a la huelga y los sacrificios válidos que se pueden imponer a los usuarios de los servicios.

En este sentido, el derecho a la huelga debe ceder frente a otros derechos como la vida, la seguridad y la salud de una parte o de la totalidad de la población, toda vez que estamos ante las limitaciones de los derechos fundamentales reconocidos internacionalmente, y porque la huelga no es un derecho absoluto. El tema de dónde colocar los límites no es pacífico, puede incluso pesar la ubicación geográfica de un país, por lo que, puede ser que no sea lo mismo para uno que para otro; el mismo Comité de Libertad Sindical reconoce que depende en gran medida de las condiciones propias de cada país. En efecto, el Comité de Libertad Sindical guía la discusión y reconoce los casos en que podría establecerse como servicios esenciales (en tal sentido, remitimos al voto salvado sobre servicios esenciales punto 4.1); y, por ende, prohibirse la huelga, cuando haya amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población. De igual manera, se refiere a los que no se considera como servicios esenciales, como los puertos (carga y descarga), los transportes, en general, incluidos, los pilotos de líneas aéreas, los servicios ferroviarios, los transportes metropolitanos, transportes y distribución de combustibles. No ha sido una práctica inusual para los Estados, que en caso de ciertas huelgas tomar las diferentes instalaciones con la policía y adoptar medidas sustitutivas de servicios con recursos humanos (nacionales y extranjeros) como parte de las medidas de emergencia y para enfrentar el movimiento social. Más aún, a pesar de que la mayoría de la Sala no acepta el criterio del Comité de Libertad Sindical en este tema, la Corte Europea de Derechos Humanos, como uno de los prestigiosos tribunales de Derechos Humanos, seguido por una importante región del mundo, estima que hay ciertas actividades que no constituyen servicios esenciales. En este sentido, se señala el caso de *Ognevenko vrs. Rusia*, N° 44873/09, del 20 de noviembre de 2018, donde la Corte Europea de Derechos Humanos no dudó en reconocer que había un consenso internacional de que los miembros de las fuerzas armadas, de la policía y de la administración del Estado, tenían restricciones para utilizar la huelga, pues proveían servicios esenciales a la población. Sin embargo, estableció que ni la Organización Internacional del Trabajo ni la Comisión Europea de Derechos Sociales, consideraban al transporte en general, y el transporte ferroviario en particular como un servicio esencial, cuya interrupción pudiera poner en peligro la vida o salud de una parte o de la población. Hizo saber que no es la primera vez que así lo ha hecho de conocimiento a las autoridades rusas.

En consecuencia de lo anterior, estimamos que estos casos, al igual que se ha establecido para el artículo 376, anteriormente referido, se debe entender que la prohibición absoluta de la huelga es procedente cuando exista una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población. Y donde no exista esta circunstancia, concluimos en que debe exigirse una prestación mínima de

servicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 376 ter del proyecto consultado, para los servicios trascendentales.

VI.- Nota del Magistrado Rueda Leal sobre el considerando IV.- Consulta sobre el fondo, parte general.

Al respecto, advierto que me circunscribo únicamente al análisis jurídico de lo consultado, puesto que el abordaje histórico contenido en la parte general de este considerando (antes del punto 1), si bien está referido a las huelgas, resulta escindible a los efectos de resolver la consulta.

VII.- Documentación aportada al expediente. Se previene a las partes que, de haber aportado algún documento en papel, así como objetos o pruebas contenidas en algún dispositivo adicional de carácter electrónico, informático, magnético, óptico, telemático o producido por nuevas tecnologías, estos deberán ser retirados del despacho en un plazo máximo de treinta días hábiles contados a partir de la notificación de esta sentencia. De lo contrario, será destruido todo aquel material que no sea retirado dentro de este plazo, según lo dispuesto en el "Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial", aprobado por la Corte Plena en Sesión N° 27-11 del 22 de agosto del 2011, artículo XXVI y publicado en el Boletín Judicial N° 19 del 26 de enero del 2012, así como en el acuerdo aprobado por el Consejo Superior del Poder Judicial, en la Sesión N° 43-12 celebrada el 3 de mayo del 2012, artículo LXXXI.

Por tanto:

Se evacuan las consultas formuladas al proyecto de "Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos", expediente legislativo N° 21.049, de la siguiente forma:

Primera consulta. Expediente N° 19-16322-0007-CO.

En cuanto a los vicios de procedimiento:

- 1) Por unanimidad, no se encontraron vicios de inconstitucionalidad respecto del artículo 349 inciso d) consultado, siempre y cuando el tratamiento de los datos ahí contenidos respete lo establecido en la Ley N° 8968 "Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales".
- 2) Por mayoría, se dispone que no contiene los vicios de inconstitucionalidad alegados respecto de los artículos 375 bis, 376 quater, 376 quinquies, 663 y 664

bis. El magistrado Salazar Alvarado pone nota. Los magistrados Rueda Leal y Chacón Jiménez dan razones particulares. Las magistradas Hernández López y Picado Brenes salvan el voto y estiman que existe un vicio de procedimiento por violación al artículo 167 de la Constitución Política al introducir en el texto consultado la inamovilidad de los plazos decisorios sin haber consultado a la Corte Suprema de Justicia con la frase *“bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma”*, contenido en el párrafo final del artículo 663, lo cual afecta el servicio de administración de justicia. Adicionalmente, la magistrada Hernández López estima que esa frase es inconstitucional por razones de fondo, por violación al principio de independencia del juez, debido proceso y tutela judicial efectiva. El magistrado Castillo Víquez salva el voto y encuentra un vicio de fondo en relación con los artículos 663 y 375 bis consultados, porque afecta de forma grave el principio de independencia judicial, por lo que frente a tal hecho, la consulta constitucional a la Corte Suprema de Justicia resultaba irrelevante.

- 3) Por mayoría, se declara que hay un vicio de inconstitucionalidad en relación con la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia del artículo 376 inciso 10 del proyecto, por violación al artículo 167 de la Constitución Política. La magistrada Picado Brenes además declara inconstitucional que no se haya consultado a la Corte Suprema de Justicia el artículo 376 inciso 2. Los magistrados Salazar Alvarado y Araya García estiman que el proyecto consultado no tiene vicio de procedimiento.
- 4) Por unanimidad, no se encontró vicio de inconstitucionalidad alguno en cuanto a la alegada falta de consulta a las organizaciones de las personas trabajadoras del Poder Judicial.

En cuanto a los vicios de fondo:

- 1) Por unanimidad, no se encontró inconstitucionalidad alguna en el artículo 349 consultado, siempre y cuando el tratamiento de los datos ahí contenidos respete lo establecido en la Ley N° 8968 “Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales”. Tampoco se encontró inconstitucionalidad alguna en el artículo 19 de la Ley Notificaciones. El magistrado Rueda Leal pone nota.
- 2) Por unanimidad, se dispone que no es inconstitucional la ilegalidad de la huelga política establecida en el artículo 371 consultado. Los magistrados Rueda Leal y Picado Brenes dan razones particulares. La magistrada Picado Brenes pone nota.
- 3) Por unanimidad no es inconstitucional el plazo de cuarenta y ocho horas dispuesto en el artículo 371 consultado para la huelga que tenga como finalidad

protestar contra políticas públicas que afecten de forma directa los intereses económicos y sociales de los trabajadores. Respecto de la prohibición de la reiteración, por unanimidad se dispone que es constitucional, siempre y cuando se interprete que sí es posible realizar una nueva huelga cuando exista un cambio en las circunstancias. Los magistrados Rueda Leal y Hernández López dan razones separadas. La magistrada Picado Brenes pone nota.

- 4) Por mayoría, no se encuentra vicio de inconstitucionalidad en relación con la prohibición absoluta de la huelga en los servicios esenciales, dispuesta en el artículo 376 consultado. Los magistrados Salazar Alvarado y Picado Brenes salvan parcialmente el voto en el tanto la prohibición absoluta de la huelga solo debe aplicar para los supuestos en que exista una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población; y, en los casos donde no aplica esa prohibición, se debe exigir una prestación mínima de servicios, tal como está establecido para los servicios trascendentales (artículo 376 ter del proyecto consultado). La magistrada Picado Brenes, adicionalmente, declara inconstitucional la prohibición absoluta de la huelga en servicios judiciales por falta de consulta previa a la Corte Suprema de Justicia.
- 5) Por unanimidad, se declara inconstitucional la inclusión en el artículo 350 Consultado, relativo a la disolución de sindicatos, de los artículos 128, 263 bis y 264 del Código Penal en el párrafo introducido en el párrafo consultado por violación a los artículos 28, 39, y 60 de la Constitución Política y a los principios de razonabilidad y proporcionalidad. en cuanto se refiere a la actuación del sindicato. En cuanto a los artículos 144, 229, 339 y 340 se interpreta que es constitucional su aplicación únicamente en aquellos casos en que como consecuencia del delito exista pérdida de vidas humanas o afectaciones graves a la salud, al orden público o a la economía del país. En relación con el artículo 263 del Código Penal, se estima constitucional su aplicación. Asimismo, a los efectos específicos de la disolución de un sindicato se declara inconstitucional el traslado de la responsabilidad penal y personalísima de uno o varios de los dirigentes sindicales o integrantes del sindicato en su actuación individual, al sindicato como tal por violación a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.
- 6) Por mayoría, no se encontró inconstitucional la reforma introducida al artículo 378 consultado, siempre y cuando se interprete que la expresión “*por los mismos motivos*” no impide la realización de una nueva huelga cuando haya un cambio en las circunstancias o un incumplimiento patronal. La magistrada Picado Brenes salva el voto y declara inconstitucional la prohibición de la reiteración.

- 7) Por unanimidad, se declara que no es inconstitucional el artículo 379 consultado que exonera al patrono del pago de las remuneraciones a los trabajadores que se encuentren participando del movimiento de huelga. El magistrado Rueda Leal da razones adicionales. La magistrada Picado Brenes pone nota.
- 8) Por unanimidad, se interpreta que el artículo 379 consultado en cuanto reconoce el pago de los salarios correspondientes a los días de una huelga declarada legal, delimitándolo únicamente “*por incumplimientos graves del contrato de trabajo*”, es conforme con el Derecho de la Constitución en el tanto su reconocimiento no excluya los demás supuestos establecidos en el artículo 386 del Código de Trabajo. El Magistrado Rueda Leal da razones distintas respecto de la expresión “*por incumplimientos graves del contrato de trabajo*”, toda vez que ese supuesto ya está incluido en el ordinal 386 del Código de Trabajo.
- 9) Por unanimidad se declara que no es inconstitucional prescindir del trámite de calificación previa según el artículo 375 bis consultado. Los magistrados Salazar Alvarado y Picado Brenes concurren con la mayoría en el tanto la norma consultada se refiere únicamente al procedimiento.
- 10) Por mayoría se declara que no hay vicio de inconstitucionalidad en cuanto a la prohibición de huelga de los servicios judiciales y auxiliares contemplada en el artículo 376 inciso 10 consultado. Los magistrados Salazar Alvarado y Picado Brenes estiman que el proyecto consultado en cuanto prohíbe de manera absoluta el ejercicio de huelga en los servicios judiciales y auxiliares es constitucional sólo para los supuestos en que exista una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población; y, en los casos donde no aplica esa prohibición, se debe exigir una prestación mínima de servicios, tal como está establecido para los servicios trascendentales (artículo 376 ter del proyecto consultado). La magistrada Picado Brenes pone nota.

Segunda consulta. Expediente N° 19-16630-0007-CO.

- 1) En cuanto a la violación del principio de no regresión de los derechos laborales, contenido en el artículo 379 consultado, por unanimidad se dispone que no hay vicio de inconstitucionalidad. En relación con el artículo 386, se remite a lo expresado sobre este mismo punto en la primera consulta. La magistrada Picado Brenes pone nota.
- 2) Por mayoría se dispone que es constitucional la inclusión de los servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de bienes perecederos, dentro de la noción de servicios esenciales, en los que se

prohíbe la huelga, según el artículo 376 inciso 4 consultado. Los magistrados Salazar Alvarado y Picado Brenes salvan el voto en el tanto la prohibición absoluta de la huelga en estos servicios, solo debe aplicar para los supuestos en que exista una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población; y, en los casos donde no aplica esa prohibición, se debe exigir una prestación mínima de servicios, tal como está establecido para los servicios trascendentales (artículo 376 ter del proyecto consultado). La magistrada Picado Brenes pone nota.

Los magistrados Castillo Víquez, Rueda Leal, Hernández López, Picado Brenes y Chacón Jiménez ponen notas separadas.

Notifíquese esta resolución al Directorio de la Asamblea Legislativa y a los diputados y diputadas consultantes.-

Magistrados Fernando Castillo V., Presidente / Paul Rueda L. / Nancy Hernández L. / Luis Fdo. Salazar A. / Jorge Araya G. / Ana María Picado B. / Mauricio Chacón J.

Expediente 19-016322-0007-CO

NOTA SEPARADA DEL MAGISTRADO CASTILLO VÍQUEZ. En relación con la huelga marcadamente política o aquella que no afecta directa o indirectamente las condiciones socioeconómicas del trabajador, es conforme con el Derecho de la Constitución - valores, principios y normas- su prohibición, aunque es plausible que se permite en un caso, tal y como explico más adelante. Distinto es cuando hay una conexión directa con la relación de empleo o incumplimiento laborales del patrono, pues, en el estado actual de las cosas, no es posible sostener que este instrumento de presión solo aplica para la defensa económica y social de los derechos de los trabajadores. En primer lugar, porque es posible entender los intereses económicos y sociales en una categoría más amplia: los intereses de los trabajadores, de ahí que resulta admisible la llamada huelga de solidaridad -que no se regula en el proyecto de ley consultado (ni se prohíbe ni se permite)-, tal y como acertadamente lo estableció el Tribunal Constitucional español en la sentencia STC 11/1981, pese a la prohibición que establece el artículo 11 del Real Decreto ley 17/1997, en el sentido de que se considera ilegal una huelga cuando se

inicie o se sostenga por motivos políticos o con cualquier otra finalidad ajena al interés profesional de los trabajadores afectados. En segundo término, es plausible un movimiento de huelga cuando los trabajadores están en contra de una política social llevada a cabo por un gobierno en la que hay una afectación directa a las condiciones socioeconómicas. Incluso, es posible una huelga de la clase trabajadora cuando se trata de la defensa de la democracia, se esté en una situación tal, que un determinado gobierno afecte los elementos nucleares del sistema republicano y, por consiguiente, se realice un abandono voluntario y pacífico de los lugares de trabajo para impedir que se socave la democracia. Ahora bien, en estos casos, el legislador tiene un amplio margen para regular este tipo de huelga en cuanto tiempo, forma y otros aspectos, de ahí que la norma consultada no es contraria al Derecho de la Constitución.

El plazo de las cuarenta y ocho horas resulta constitucional en el caso de la huelga para protestar contra políticas públicas que afectan directamente las condiciones socioeconómicas de los trabajadores, siempre y cuando se haya declarado legal y no haya pago de salarios de parte del patrono, por la elemental razón de que la causa de la huelga no tiene relación con la conducta de este último, según el principio de equivalencia de las contraprestaciones que rige la relación laboral.

En lo que atañe a los servicios esenciales, es claro que tanto la Constitución Política - artículo 61- como los instrumentos internacionales en la materia, así como el Comité de Expertos sobre Libertad Sindical -*solflaw*-, son conteste en el sentido de que el legislador puede prohibir este tipo de huelga en estos servicios, por consiguiente, la norma consultada no presenta vicios de inconstitucionalidad., Ahora bien, en los casos de los incisos 4, 6, 7 y 8 del artículo 376 del Código de Trabajo consultado, se debe entender la prohibición absoluta de la huelga en lo que ahí se puntualiza, lo cual significa que en aquellas empresas públicas y privadas, así como las instituciones públicas, en el tanto y cuando se garantice el servicio en sus condiciones normales y de continuidad lógicamente, el resto de los empleados y trabajadores de la institución, empresas públicas y privadas sí tienen derecho a ir a huelga, siempre y cuando cumplan con los requisitos para que la huelga sea legal. En estos términos también deben entenderse el numeral 375 bis.

Lo que sí es contrario al Derecho de la Constitución, tal y como se explica en la opinión consultiva, es la norma que disuelve los sindicatos a causa de la conducta delictiva de sus dirigentes. Revisando legislación comparada, en este caso el artículo 5 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical del Reino de España, la norma únicamente establece una responsabilidad del sindicato por los actos o acuerdos adoptados por sus órganos

estatutarios o por sus afiliados cuando se produzcan en el ejercicio regular de funciones representativas o se pruebe que dichos afiliados actuaban por cuenta del sindicato, nunca se establece la disolución de la organización de los trabajadores. En este supuesto específico, estamos ante un vaciamiento del contenido esencial de la libertad sindical. Además, la norma va más allá de lo razonable y proporcional, al atribuirle al sindicato la responsabilidad personal de uno de sus miembros, tal y como se desarrolla en la opinión consultiva.

Finalmente, sobre el rebajo de salarios hay que tener presente varias cuestiones. En primer lugar, hay que distinguir lo que es un movimiento de huelga -abandono pacífico y voluntario de los centros de trabajo- de lo que es un abandono intempestivo -una suspensión de labores-, también pacífico y voluntario de los centros de trabajo. Hay que recordar que el ejercicio del derecho fundamental a la huelga está condicionado a que se cumplan **TODOS LOS REQUISITOS QUE PREVÉ LA LEGISLACIÓN LABORAL** para que la huelga sea declarada legal, es decir, se debe cumplir los requisitos que prevé los numerales 371 y 377 del Código de Trabajo, en especial agotar alguna de las alternativas procesales de conciliación establecidas en el artículo 618 de ese cuerpo normativo, con la excepción de la huelga para protestar contra políticas públicas que afectan directamente las condiciones socio-económicas del trabajador. En esta dirección, la huelga es la última **ratio** cuando se presenta un conflicto económico social en la empresa o en la institución. Cuando no se cumple los requisitos que prevé el Código de Trabajo para declarar legal la huelga, estamos ante un abandono intempestivo del lugar de trabajo, en cuyo caso el patrono puede dar por terminado los contratos de trabajo sin responsabilidad patronal o dejar de pagar los salarios correspondientes -se da una especie de suspensión del contrato de trabajo-, siguiendo el principio que se aplica, incluso en la huelga legal, de equivalencia de las prestaciones. Sobre este extremo, en la sentencia n.º 2011-010832 expresé en el voto salvado que redacté y suscribí con el magistrado Jinesta Lobo, lo siguiente:

Nos separamos del voto de la mayoría en cuanto a lo señalado en el Considerando IX de la sentencia, por el contrario, estimamos que no precisa de interpretación conforme el numeral 377 del Código de Trabajo, toda vez que es acorde con el Derecho de la Constitución y los Convenios de la OIT, tal y como a continuación se explica. El citado artículo reza en su contenido lo siguiente:

“Artículo 377.- La huelga ilegal termina, sin responsabilidad para el patrono, con los contratos de trabajo celebrados por los huelguistas; quedan a salvo las sanciones de orden represivo que en contra de éstos lleguen a declarar los Tribunales Comunes.

Sin embargo, en los nuevos contratos que celebre el patrono, no podrán estipularse condiciones inferiores a las que, en cada caso, regían antes de declararse la huelga ilegal.”

El alegato principal esgrimido por el accionante lo es que, en la práctica judicial, al calificarse como ilegal una huelga, el juzgador deja de lado y sin protección a trabajadores que por causas especiales (vacaciones, incapacidades, permisos, etc.) aunado a un proceso judicial omiso y genérico, no se determina, de manera precisa, quienes participaron o no del movimiento ilegal con esa intención, para que sea solo contra ellos que recaiga el peso de la ley.

*En la práctica, lo que se hace es una verificación de la situación de ilegalidad para así declararla, siendo la ejecución, en torno al tema de los despidos, una labor a realizar por parte del patrono, quien será el único que conoce la situación laboral de cada uno de sus empleados. No obstante, lo señalado por el accionante, no encontramos ninguna inconstitucionalidad derivada de la norma impugnada. Lo alegado resulta contrario a lo que él señala es el proceder de las autoridades judiciales, así como de los patronos, ante la declaratoria de ilegalidad de un movimiento de huelga, situación que, por su naturaleza, no es un motivo de impugnación mediante la acción de inconstitucionalidad, al no estarse ante alguno de los supuestos establecidos en el numeral 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, por lo que en ese sentido lo alegado resulta improcedente. Debe resaltarse que el derecho de huelga no es de ejercicio absoluto y debe someterse a ciertos requisitos y es legítimo establecer consecuencias al ejercicio abusivo o sustancialmente disconforme con el ordenamiento jurídico del mismo. Lo anterior por cuanto los efectos jurídicos que prevé el numeral 377 del Código de Trabajo es para quienes participaron en la huelga que se declara ilegal, en el artículo 386 del Código de Trabajo se establece: "**ARTICULO 386.-** Ni los paros ni las huelgas pueden perjudicar en forma alguna a los trabajadores que estuvieran percibiendo salarios o indemnizaciones por accidente, enfermedades, maternidad, vacaciones u otras cosas análogas":*

*Por lo anterior, si se considera que se han violentado derechos de algunos trabajadores, que injustamente han sido sometidos a la sanción derivada de la ilegalidad de una huelga, por una condición especial en su relación, el perjudicado está en la posibilidad legal de acudir a las vías administrativas y judiciales ordinarias pertinentes para reclamar el restablecimiento de sus derechos. **La OIT ha sido clara en establecer la facultad legítima de los Estados de prever en sus legislaciones laborales consecuencias jurídicas de la huelga declarada ilegal, las que deben funcionar como contra estímulos para evitar movimientos conflictivos que se generen de mala fe. Pero, esas consecuencias deben ser aplicadas, únicamente, a quienes se compruebe,***

fehacientemente, que participaron directa y voluntariamente en el movimiento ilegal de huelga, por lo que nadie deberá ser objeto de sanciones por realizar o intentar realizar una huelga legal, de ahí que el despido de trabajadores a raíz de una huelga legítima, constituye una grave discriminación en materia de empleo, por ejercicio de una actividad sindical lícita, contraria al Convenio 98, no así cuando los trabajadores han participado en un movimiento de huelga que posteriormente es declarado ilegal, en cuyo caso el patrono puede dar por terminado el contrato de trabajo sin responsabilidad patronal, rebajar sus salarios o establecer las sanciones por la mera participación en la huelga que ha sido declarada ilegal. Consideramos importante reafirmar en este punto dos aspectos de suma importancia, el primero que la legislación puede establecer consecuencias razonables para el ejercicio del derecho a la huelga, así las protecciones necesarias se derivan de un ejercicio legítimo, de conformidad con los principios de la libertad sindical, y segundo, el Comité de Libertad Sindical señala que se pueden tomar las medidas cuando se haya declarado la huelga ilegal o incluso por extralimitación en su ejercicio. Lo anterior porque, si bien es procedente proteger el núcleo duro de este derecho fundamental, no escapa de nuestra apreciación que alberga limitaciones propias que se generan en el derecho de los demás. Tanto la huelga legal como la ilegal tienen consecuencias muy distintas, pero debe procurarse un balance de todos aquellos derechos, tanto los relacionados con los trabajadores y los patronos, como también los intereses de la colectividad (a veces muy pronunciados y dramáticos) que merecen protección, desde nuestro punto de vista, con la predictibilidad de un movimiento de trabajadores amparado al derecho colectivo laboral, pero asegurando el agotamiento de todas sus etapas. Por ello, la conservación del vínculo laboral constituye una consecuencia normal del reconocimiento del derecho de huelga y el ejercicio de este derecho no debería derivarse el despido ni discriminaciones en contra de los huelguistas. A estos efectos es irrelevante si el despido se produce durante la huelga o después de la misma e igualmente si se produce antes si su finalidad es impedir o sancionar el ejercicio del derecho de huelga. Por ello despedir a un trabajador por haber participado en una huelga y rehusar su reingreso, cuando la huelga es declarada legal, constituye una medida "extremadamente grave" y, por tanto, ilegal y violatoria del derecho constitucional a la huelga. Otra cosa es lo que prevé el artículo 377 del Código de Trabajo, y es el despido sin responsabilidad patronal, pero solamente de quienes hayan participado de la huelga cuando ésta es declarada ilegal, de manera que ninguna inconstitucionalidad puede derivarse de esa norma, ni tampoco requiere de ninguna interpretación conforme al Derecho de la Constitución. La interpretación conforme al Derecho de la Constitución dispuesta por la mayoría de este Tribunal, adicionalmente, cambia, de manera radical y absoluta, el sentido, el tenor literal y los fines de la norma que se pretende interpretar, con lo que, lejos de interpretar, se legisla y reforma, sustituyendo al órgano constitucional establecido

para ese efecto. De otra parte, la interpretación conforme que brinda la mayoría, produce graves efectos, por cuanto, toda organización sindical, a tratarse de una materia exhaustivamente reglada por el Código de Trabajo debe conocer los requisitos para que una huelga sea declarada legal. Sin embargo, con la interpretación que brinda la mayoría, pueden, ahora organizarse movimientos de huelga ilegales sin ninguna consecuencia para quienes participan de éste, por cuanto, según la mayoría, debe esperarse a que el juez declare ilegal la huelga para que los patronos puedan tomar alguna medida contra quienes participaron del mismo. El órgano jurisdiccional requiere de un plazo prudencial o razonable para determinar si el movimiento de huelga es legal o ilegal, la consecuencia del voto de la mayoría es que se puede realizar una huelga ilegal durante todo el lapso que requiera el órgano jurisdiccional, sin ninguna consecuencia jurídica para los que tomaron parte de la misma.

Como puede verse, antes de que la huelga sea declarada legal, en el supuesto de que los trabajadores abandonen el lugar de trabajo, el patrono tiene la facultad de dar por terminado los contratos de trabajo o rebajar los salarios atendiendo al principio de la equivalencia entre las prestaciones. Igual ocurre cuando se declara legal la huelga por causas no imputables al patrono.

En lo que respecta a la segunda consulta de constitucionalidad facultativa, específicamente sobre la violación al principio de no regresión de los derechos laborales, en otros fallos he sostenido lo que a continuación expongo. Haciendo un repaso por la jurisprudencia, nacional y extranjera, así como la doctrina sobre el tema, tenemos que la Sala, en un fallo -2013-11083-, reconoció, como una consecuencia lógica y necesaria del Principio de Progresividad, que *“(...) El principio de progresividad exige que a medida que mejora el nivel de desarrollo de un Estado, mejore el nivel de compromiso de garantizar los derechos. En teoría, la idea es que, entre más recursos tenga un Estado, mayor será su capacidad para brindar servicios que garanticen los derechos. La obligación de implementación progresiva contiene la prohibición de no regresividad que puede ser sometida a control judicial en caso de incumplimiento. Cuando un Estado reconoce, respeta y satisface algún derecho fundamental, tiene prohibido reducir los niveles de protección de los derechos vigentes o suprimir los ya existentes. Una decisión o política pública puede considerarse regresiva cuando sus resultados desmejoran, en comparación con los resultados de un punto de partida anterior que ha sido escogido como parámetro y en el campo de las normas jurídicas, si al comparar una nueva norma, se suprimen, limitan o restringen derechos anteriormente existentes. En ese sentido, la doctrina ha establecido que una vez que un determinado derecho ha sido formalmente reconocido como inherente a la persona humana, queda integrado en forma definitiva e*

irrevocable a la categoría de los derechos humanos cuya tutela resulta obligatoria. Ahora bien, para que pueda señalarse que existe una lesión al principio de progresividad y no regresividad, se requiere que exista un derecho fundamental que se hubiera reconocido y que el mismo sea limitado o restringido sin justificación razonable alguna...”

Debemos traer a colación que fue el Tribunal Constitucional portugués, en su sentencia 39/84 de 3 de mayo, el que consagró el principio de prohibición de retroceso social; además, en lo que algunos han denominado la defensa del Estado social de Derecho, dictó dos fallos, en los años 2012 y 2013, en lo que ha declarado inconstitucional y discriminatorio varios recortes que pretendía hacer el gobierno a la paga extra, las pensiones y el subsidio de desempleo.

Fue la doctrina jurídico-alemana la que formuló la teoría de la irreversibilidad de las conquistas sociales. Según esta concepción, el desarrollo de los derechos económicos y sociales depende del legislador, pero una vez que se materializan se constitucionalizan, de tal forma, que toda vuelta atrás es inconstitucional. Sin embargo, esta teoría no ha encontrado eco, es decir, aceptación generalizada. En igual sentido, el TCE no ha acogido el criterio de irregresividad o irreversibilidad, pues del artículo 50 de la Constitución española, relativo a la protección de los ancianos, “(...) *no se deduce el deber de mantener ‘todas y cada una de las pensiones iniciales en su cuantía prevista ni que todas y cada una de las ya causadas experimenten un incremento anual’*”.

En Italia, la Corte Constitucional estableció en la sentencia 275/2016, lo siguiente:

“...Tampoco puede aceptarse el argumento de que, si la disposición impugnada no respetara el límite de los ingresos aprobados en el Presupuesto, la norma violaría el artículo 81 de la Constitución, por carecer de cobertura financiera. Aparte del hecho de que, una vez que se le ha identificado normativamente, el núcleo insuperable de las garantías requeridas para hacer efectivo el derecho al estudio y a la educación de los alumnos discapacitados no puede ser financieramente condicionado en términos absolutos y generales, es evidente que la alegada violación del artículo 81 constitucional es el fruto de una visión incorrecta del concepto de ‘equilibrio del Presupuesto’ (...) La garantía de los derechos humanos irreductibles compromete al Presupuesto, y el equilibrio de éste no puede condicionar su cumplida satisfacción.”

Diferente ha sido el tratamiento que se le ha dado a este principio en Colombia. En efecto, bajo el nombre de la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales o de no regresividad de los derechos ya reconocidos, la Corte Constitucional colombiana lo ha aceptado, pese a no estar consagrado en la CP de 1991. Según la Corte, con base

en el principio de progresividad “(...) una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador, en materia de derechos sociales se ve menguada al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado debe presumirse en principio inconstitucional, y por ello está sometido a un control judicial estricto. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social prestacional” (Vid., entre otras, las sentencias n.º C-251 de 1997 (fundamento 8), la n.º SU-624 de 1999, la n.º C-1165 del 2000, la n.º C-1489 del 2000 y la n.º C-671 del 2002). Ergo, alcanzado un determinado nivel de protección, en principio, todo retroceso está prohibido.

Al igual que en España este principio no ha encontrado respaldo en la jurisprudencia y en los precedentes de la Sala; empero, esta, como se estableció atrás, no ha admitido el argumento de la falta de recursos cuando están de por medio derechos fundamentales tales como la vida y la salud, la educación y los derechos de los menores. En el caso que nos ocupa, no nos encontramos en ninguno de estos supuestos. Además, y teniendo claro que la doctrina de la no regresión de las conquistas sociales no está constitucionalizada en nuestro medio y que ante una insuficiencia de recursos por la inobservancia del principio del equilibrio presupuestario **u otra causa justificada y razonable**, es posible hacer los ajustes correspondientes, incluidos en los programas sociales, situación que tampoco se presenta en el extremo consultado.

Recapitulando: Únicamente encuentro vicios de inconstitucionalidad en lo que atañe a la disolución de los sindicatos por conductas delictivas atribuibles a sus dirigentes, pues ello vulnera la libertad sindical, así como en la no consulta a la Corte Suprema de Justicia por las razones que se explican en la opinión consultiva.

Magistrado Fernando Castillo V.

Primera consulta. Expediente N° 19-16322-0007-CO. (punto 3)

Razones separadas de la Magistrada Hernández López sobre la Huelga Política.

El legislador ha establecido un nuevo derecho de huelga contra políticas públicas que afecten de forma directa los intereses económicos y sociales de los trabajadores,

siempre y cuando sea por 48 horas y con prohibición de reiteración por los mismos motivos. En el caso no he suscrito los argumentos de la sentencia, porque estimo que con el reconocimiento de esta figura en la forma que quedó regulada, podríamos estar ante una afectación de derechos constitucionales de terceros. Estamos claros que el legislador es libre de otorgar nuevos derechos a las personas ya sea por reforma constitucional o legal. No obstante, no puede hacerlo si con ello vacía el contenido de otros derechos fundamentales.

Sin duda alguna, existen una serie de políticas públicas capaces de afectar directa o indirectamente los intereses económicos y sociales de los trabajadores. Para reclamar contra estas políticas, existe el derecho de participar de diversas formas. En el caso de los proyectos de ley, puede ser por medio de sus representantes, o directamente en la participación de audiencias en las Comisiones que conocen de los proyectos de ley. En el caso de políticas públicas no legislativas, la participación tradicionalmente se ha dado por medio de la discusión pública, participación ante la autoridad correspondiente y naturalmente en ambos casos, por medio del ejercicio de la libertad de expresión, el cual es ampliamente reconocido en el país y que incluye la posibilidad de manifestarse en horas no laborales (por ejemplo fines de semana como ocurre con frecuencia en diversas marchas)

Es decir que el derecho a opinar y manifestarse contra políticas públicas capaces de afectar directa o indirectamente los intereses económicos y sociales de los trabajadores, está constitucional y legalmente garantizado. El proyecto consultado vendría a ampliar esa participación a través del derecho de huelga por 48 horas. El problema constitucional que tiene este reconocimiento, es que no toma en cuenta que traslada el costo del ejercicio de ese derecho, al patrono público o privado y a terceros afectados. En el caso del patrono público son millones de millones de fondos públicos que se pierden y usuarios/as que se ven afectados/as y en el caso del patrono privado, puede incluso implicar pérdidas económicas millonarias algunas incluso irre recuperables, especialmente si se trata de productos perecederos o incluso de pequeñas industrias que no puedan soportar los costos de la paralización del servicio. Se trata de una traslación del costo al patrono público o privado, por acciones u omisiones no imputables a éstos. En el caso del patrono privado, representa una violación a los artículos 18 y 45 de la Constitución Política que no permite a un particular soportar por sí mismo, en el nombre del interés público, el peso o perjuicio económico de una determinada acción u omisión del Estado. En este caso, el legislador le impone el peso de soportar los costos o pérdidas de las 48 horas de huelga por razones no imputables a éste -ni por acción ni omisión-, por una participación que ya

está garantizada por medio otros mecanismos y que igualmente garantizan la discusión democrática de las ideas. Imaginémos un exportador de productos perecederos paralizado 48 horas, o cualquier industria (a la que se ausente el 100 de su planilla o una parte significativa de ésta), los costos que eso representa pueden ser irrecuperables, porque puede incluso perder su mercadería, o incumplir contratos y plazos que conlleven demandas de terceros. Existen otro tipo de negocios que por su naturaleza, no podrían cumplir su demanda diaria como son por ejemplo los medios de comunicación, con un impacto significativo además, sobre derechos fundamentales de terceros. No menos peligroso es en el caso del patrono público, donde están de por medio millones de colones de fondos públicos y cientos de miles de usuarios/as. En ambos casos se sufren pérdidas millonarias del patrono público o privado por acciones u omisiones en las que no ha tenido ninguna participación. Esa circunstancia puede repetirse varias veces al año, por razones distintas, cada una por 48 horas, con la gravedad de que el proyecto no define que se entiende por “políticas públicas”, lo cual a su vez causa una gran inseguridad jurídica para patronos y trabajadores.

Finalmente, revisada la normativa internacional en la materia no encuentro ninguna disposición convencional que obligue al estado costarricense a otorgar este derecho, con el agravante que será otorgado en perjuicio de otros bienes jurídicos constitucionalmente relevantes. El ejercicio de este derecho sería conciliable con la Constitución, desde mi perspectiva, únicamente si los perjuicios derivados de su ejercicio, fueran compensables por medio de un fondo estatal o reconocimiento fiscal (cuando proceda), lo cual no aparece regulado en el proyecto, o bien con una regulación que permita que la huelga sea de un porcentaje de trabajadores muy reducido, incapaz de generar desequilibrios financieros al patrono público o privado.

Magistrada Nancy Hernández López

Expediente 19-016322-0007-CO

Nota separada de la Magistrada Hernández López

En la discusión del presente asunto, me había reservado la redacción de una nota separada. Sin embargo, prescindo de la misma, por haber sido incorporadas sus observaciones en la redacción de la sentencia.

Magistrada Nancy Hernández López

19-016322

NOTA SEPARADA DE LA MAGISTRADA PICADO.

Procedo a suscribir esta nota separada para expresar con más detalle la posición que mantengo en cuanto al proyecto consultado “Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos”, expediente legislativo hn°21.049.

Lo primero que debo expresar es que consideré, al igual que la mayoría, que este proyecto contenía un vicio sustancial de procedimiento, referido a la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia en los aspectos relacionados con el Poder Judicial, según aclaro más adelante, y por ello, que se dio una violación del artículo 167 de la Constitución Política. Consideré además, en mi carácter particular, que ese vicio de procedimiento era tan grave, que constituía razón suficiente para establecer la inconstitucionalidad del proyecto, y que por ello, no procedía conocer la consulta legislativa en cuanto a los aspectos de fondo. Sin embargo, para lograr voto de mayoría de toda conformidad, debí proceder también a pronunciarme sobre los aspectos de fondo consultados, indicando en los casos en que se dirán, notas particulares.

En este sentido, expreso notas particulares y voto salvado en cuanto a: la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia por lo establecido en cuanto a la inamovilidad de los plazos y en cuanto a lo establecido en el artículo 376.2 sobre la policía judicial (1), en cuanto al concepto de “huelga política” (2), en cuanto a la huelga contra omisiones en políticas públicas (3), en cuanto a la prohibición de huelga en los servicios esenciales, junto al Magistrado Salazar (4), en cuanto al pago del salario durante el movimiento de huelga (5).

1) Razones adicionales de la Magistrada Picado en cuanto a la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia

Tal como lo indiqué, considero al igual que la mayoría, que hay un vicio de inconstitucionalidad en relación con la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia del artículo 376 inciso 10 del proyecto, por violación al artículo 167 de la Constitución Política. Pero además, en el mismo sentido en que lo consigna la Magistrada Hernández López, salvé el voto en cuanto a lo que se indica en el artículo 375 bis, pues estimo que existe un vicio de procedimiento por violación al artículo 167 de la Constitución Política al introducir en el texto consultado la inamovilidad de los plazos decisorios con la frase

“bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma”, contenido en el párrafo final del artículo 663, lo cual afecta el servicio de administración de justicia. Así entonces, en cuanto a este aspecto, me pliego al voto salvado de la Magistrada Hernández López.

Por otro lado, considero adicionalmente que también el inciso 2) del mismo artículo 376 debió ser consultado a la Corte, en la parte en que se refiere a la “policía judicial”, por ser el Organismo de Investigación Judicial un ente auxiliar de los Tribunales Penales y del Ministerio Público, todos pertenecientes al Poder Judicial. Aunque este aspecto no fue expresamente consultado, conforme lo establece el artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional (*“La Sala evacuará la consulta dentro del mes siguiente a su recibo, y, al hacerlo, dictaminará sobre los aspectos y motivos consultados o sobre cualesquiera otros que considere relevantes desde el punto de vista constitucional.”*) se puede evacuar la consulta sobre cualesquiera otros aspectos que se consideren relevantes, como lo he considerado en este caso, respecto de la “policía judicial”.

Definir, cualquiera de los servicios que presta el Poder Judicial, como servicios esenciales y por tanto, prohibir de forma absoluta la huelga, supone, en principio -y más allá del cuestionamiento sobre la adecuada determinación de esos servicios como efectivamente esenciales en su totalidad- una serie de medidas compensatorias de parte de la Corte como patrono. Tal como lo ha indicado la Organización Internacional del Trabajo (*“La libertad sindical”* Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical, 2018, página 165), cuando el derecho de huelga ha sido limitado o suprimido en servicios considerados esenciales, los trabajadores deben gozar de una protección adecuada, de suerte que se les compensen las restricciones impuestas a su libertad de acción durante los conflictos que puedan surgir en dichos servicios. Lo cual incluye procedimientos de conciliación y arbitrajes adecuados, imparciales y rápidos en que los interesados puedan participar en todas las etapas.

Por lo demás, en el mismo sentido a lo indicado en el voto salvado del voto número 2018-05758, considero que, la independencia funcional del Poder Judicial, establecida en el artículo 9, y reforzada en el artículo 154, ambos de la Constitución Política, implica, necesariamente, la potestad de dicho Poder de la República de darse su propia organización, con el fin de evitar, en especial, la intromisión de intereses políticos en su función. Y esta independencia organizativa, tanto administrativa como jurisdiccional, es la que también se tutela en el numeral 167, Constitucional. Sin la independencia judicial sería imposible ejercer correctamente la función jurisdiccional. Función sumamente delicada y de gran responsabilidad, la cual no podría llevarse a cabo si no

se garantiza la independencia funcional del Poder Judicial y de los juzgadores que lo conforman. Tal como se dice en el citado voto salvado, existe consenso en la doctrina administrativa, en que la función jurisdiccional es, si no la más compleja, una de las más complejas y difíciles de llevar a cabo en el Estado Constitucional de Derecho en las sociedades modernas. Esto por cuanto, a diferencia de lo que se decida en los Poderes Legislativo y Ejecutivo, las decisiones del Poder Judicial, en ejercicio de la función jurisdiccional, son inapelables; es decir, tiene fuerza o autoridad de cosa juzgada. Esto no solo implica una gran responsabilidad, sino la necesidad de contar con una serie de principios y garantías que permitan el adecuado ejercicio de esa función. En este contexto, la independencia del Poder Judicial, tanto orgánica como funcional, se presenta como una condición sine qua non para el ejercicio de esa delicada función. Corresponde al juez decidir sobre la única y posible interpretación de la ley, de la Constitución y del parámetro de convencionalidad, lo cual sería imposible si no cuenta con la debida independencia. En todo esto, la independencia judicial juega un papel protagónico, pues en un Estado Constitucional de Derecho, es decir, en un Estado Democrático, ese principio tiene una proyección institucional en el Poder Judicial propiamente dicho, frente a cualesquiera de los otros Poderes del Estado, lo que también implica, indispensablemente, la independencia personal y funcional de la figura del juez, no solo en relación con esos otros Poderes del Estado, sino, incluso, frente a los jerarcas del Poder Judicial. Hoy por hoy, no hay Estado de Derecho si el Poder Judicial -con todos sus servidores incluidos-, no cuenta con una real y efectiva independencia. La independencia judicial es una garantía institucional establecida a nivel constitucional, sea, en el rango más elevado de la jerarquía de las normas, al punto que también se encuentra estipulada como un Derecho Humano. En efecto, la Convención Americana de Derechos Humanos ha establecido, como derecho humano, el ser oído por un juez imparcial.

Así las cosas, una forma de garantizar la independencia del Poder Judicial, es respetar en toda su amplitud el mandato constitucional que obliga a consultar al Poder Judicial aquellos proyectos de ley que se relacionen con su organización y funcionamiento, como lo es, en este caso.

2) Nota sobre el concepto de huelga política del artículo 371 del proyecto

Consideré, al igual que la unanimidad de esta Sala, que no es inconstitucional la ilegalidad de la huelga política, contenida en el artículo 371 consultado. Sin embargo, ello es así, desde mi punto de vista, siempre y cuando se interprete de forma restrictiva el concepto de “huelga política”, por cuanto, si estamos frente a decisiones y acciones

del gobierno (política) que tengan relación con políticas económicas y sociales, entonces ello no sería en estricto sentido una “huelga política”, ni podría por tanto, entenderse prohibida.

Así entonces, aquella huelga que se ejecuta contra las acciones del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo, tendientes a direccionar temas de orden económico y social, que afectan los intereses de los trabajadores (aunque no sean empleados directos de dichos Poderes), no deben ser consideradas huelgas políticas. Ahora bien, si no se cumple con este criterio, el movimiento huelguístico sí podría ser definido como “huelga política”.

3) Nota de la Magistrada Picado sobre el concepto de huelga contra OMISIONES en políticas públicas del artículo 371

El artículo 371 del proyecto consultado indica que se permite la huelga que tenga por finalidad protestar contra políticas públicas, siempre que dichas políticas afecten de forma directa los intereses económicos y sociales de los trabajadores. En este sentido, considero que debe entenderse en sentido amplio el concepto de “políticas públicas”, a efectos de que se conciba correctamente, que no se trata solo de acciones, sino también frente a la omisión en el dictado de políticas públicas que los trabajadores reclamen. Por supuesto, no se trataría de cualquier omisión, sino de aquellas omisiones que se relacionen con problemas de envergadura de un sector social concreto.

Así entonces, procedería este tipo de huelga, no sólo frente a una política pública concreta, sino además, frente al reclamo de una política pública que no se ha dictado, y que tenga relación con los intereses económicos y sociales de los trabajadores o sectores sociales involucrados.

Por lo demás, en cuanto al **alcance de la doctrina de los órganos de control de la OIT**, quisiera expresar lo siguiente: Una discusión similar es la sostenida en el país respecto de las opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el caso costarricense es posible señalar que la doctrina de los órganos de control de la OIT es vinculante por decisión de la Sala Constitucional, cuya jurisprudencia es vinculante. En efecto, la jurisprudencia de la Sala Constitucional ha dado dos razones por las cuales esto es así: el sometimiento de Costa Rica a la OIT y sus órganos de control, por una parte, y por haber hecho suyos dentro de su jurisprudencia constitucional, los criterios definidos por los órganos de control de la OIT para definir los servicios esenciales y sus consecuencias.

Adhesión de Costa Rica a la OIT y a sus órganos de control: Lo primero que se debe señalar es que inicialmente, tanto en Tratado de Versalles como en la Declaración de Filadelfia y la Constitución de la OIT, se estableció la competencia de la Corte Internacional de Justicia para dar una interpretación auténtica de los Convenios de la OIT, pero se estableció, además, la posibilidad de que, a lo interno de la OIT se creara un tribunal que resolviera los conflictos relacionados. Este tribunal nunca se creó, pero en su defecto se crearon los órganos de control de la OIT, que desarrollan un control sistemático del cumplimiento de los convenios de la OIT por parte de los países (CEACR y Comisión de Aplicación de Normas), así como una serie de mecanismos cuasi-contenciosos por medio de los cuales se tramitan reclamaciones y quejas de diverso tipo en contra de los países miembros de la OIT. Luego de un proceso en el que los países participan, ofrecen pruebas y hacen alegatos, estos órganos dictan sus conclusiones. El más relevante de ellos para efectos de la libertad sindical y sus componentes (incluida la huelga) es el Comité de Libertad Sindical.

Costa Rica no solo es miembro de la OIT, sino que ha aceptado históricamente someterse a este régimen de control convencional por parte de estos órganos. Es aquí donde se hace aplicable lo señalado por la Sala Constitucional desde el primer antecedente al respecto (SCV 2313-95), de manera que la jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional, aunque refiriéndose a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señaló que si Costa Rica se adhirió a un organismo internacional, debe respetar sus decisiones. Con base en eso se aceptó en 1995 que las simples opiniones de la Corte eran vinculantes (2313-95).

En el caso de OIT Costa Rica decidió ser miembro de la OIT, con lo que acepta sus principios fundamentales establecidos en la Constitución de la OIT y en la Declaración de Filadelfia, así como someterse a sus procedimientos y órganos de control. De forma tal que, siguiendo los criterios definidos por la Sala Constitucional, su adhesión a la OIT y a sus procedimientos, incluidos los mecanismos de control, no podrían ser rechazados por Costa Rica. Estos mecanismos son absolutamente imparciales, especializados y garantizan la participación activa de los países en ellos.

La Sala Constitucional ha incorporado la doctrina de los órganos de control a su jurisprudencia: Además, son vinculantes en virtud de que la jurisprudencia de la Sala Constitucional, a partir del año 2011, los ha asumido como los parámetros o criterios que regulan el tema de los servicios esenciales en Costa Rica. Al efecto transcribo las principales resoluciones al respecto:

- *“El Comité de Libertad Sindical de la OIT ha adoptado determinados criterios respecto al derecho de huelga, en función de las quejas que se le han presentado. Y la Comisión de Expertos, del mismo organismo, ha desarrollado lo que ha llamado una auténtica “jurisprudencia” en la materia.”* SCV 2011-010832 de 14:30 horas del 12 de agosto del 2011.

- En ese voto no solo se adoptaron los criterios definidos por la CEACR y el CLS, sino que se señaló que la regulación de los requisitos para la huelga legal debe estar acordes con es jurisprudencia, y además se instruyó a los jueces de la siguiente forma: *“los jueces de la República que les corresponde conocer de este tipo de asuntos deberán aplicar los convenios y las recomendaciones del Comité de Expertos de la OIT para determinar el porcentaje correspondiente.”*

- En el caso de los anestesistas (2011-017211 de las 15:30 horas y 2011-017212 de las 15:31 horas ambas del 14 de diciembre de 2011) señaló: *“Por su parte, el ordinal 61 de la Constitución Política, amén del derecho de los patronos al paro, consagra el derecho a la huelga de los trabajadores, el cual, sin embargo, es susceptible de limitaciones en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de estos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca. Tal limitación no comprende la totalidad de servicios públicos. Así los convenios y recomendaciones emitidos por la Organización Internacional del Trabajo, a través del Comité de Libertad Sindical y el Comité de Expertos, han ido perfilando los casos en que la huelga puede ser objeto de restricciones o incluso de prohibición y garantías compensatorias. En tal sentido, la OIT ha hecho uso del término “servicios esenciales” para determinar cuándo resulta viable prohibir la huelga en los servicios públicos. En 1983, la Comisión de Expertos de la OIT definió los servicios esenciales como aquellos “cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población”.*

- Y en la más reciente sentencia (SCV 2018-017988 de las 12:13 horas del 26 de octubre del 2018) ha señalado que *“En virtud de lo expuesto, resulta claro que con fundamento en los criterios vertidos por los Comités de Libertad y de Expertos de la OIT, la jurisprudencia de esta Sala y la normativa constitucional y legal vigente en el país, la huelga en los servicios hospitalarios, en tanto actividad esencial del Estado, está prohibida, toda vez que se ponen en peligro bienes jurídicos fundamentales de la sociedad, como la salud y la vida de la población, cubiertos por el ordinal 21 de la Constitución Política. Desde la sentencia 017211-11 y hasta antes de este pronunciamiento de la mayoría, el criterio mencionado ha sido afirmado de manera reiterada y constante en las sentencias estimatorias relativas a la falta de prestación del servicio público de salud a*

causa de una huelga (ver sentencias números 2011-17211, 2011- 12212, 2011-17455, 2011-17680, 2012-1003, 2012,1842, 2012-2415, 2012- 9794, 2016-6463, 2016-7342).

De manera tal que resulta evidente que, en atención a la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Sala Constitucional establecida en la Ley de Jurisdicción Constitucional, el concepto y los criterios definidos por los órganos de control de la OIT respecto de los servicios esenciales han sido señalados como de acatamiento obligatorio. De manera que a partir del año 2011 la Sala Constitucional incorporó estos criterios en jurisprudencia vinculante, de la misma forma que ya lo había hecho anteriormente con otros elementos de la libertad sindical (por ejemplo, la sentencia 5000-93).

4) Razones adicionales de la Magistrada Picado sobre la inconstitucionalidad en relación con la prohibición absoluta de la huelga en los servicios esenciales, dispuesta en el artículo 376 consultado

Conforme lo indicado en voto salvado que suscribo con el Magistrado Salazar, considero que la prohibición absoluta de la huelga en los servicios esenciales, dispuesta en el artículo 376 consultado, es inconstitucional, pues tal como se detalla en ese voto salvado, la prohibición absoluta de la huelga solo debe aplicar para los supuestos en que exista una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población; y, en los casos donde no aplica esa prohibición, se debe exigir una prestación mínima de servicios, tal como está establecido para los servicios trascendentales (artículo 376 ter del proyecto consultado).

Con la indicación de que, considera la suscrita, además que, es inconstitucional la prohibición absoluta de la huelga en servicios judiciales por el procedimiento, por falta de consulta previa a la Corte Suprema de Justicia, en los términos indicados supra.

5) Nota de la Magistrada Picado en cuanto al artículo 379 consultado, sobre los rebajos de salario

En cuanto a lo dispuesto en el artículo 379 consultado, por unanimidad hemos considerado que no es inconstitucional exonerar al patrono del pago de las remuneraciones a los trabajadores que se encuentren participando del movimiento de huelga. Lo anterior, considera la suscrita, siempre que se entienda que, esa exoneración del pago del salario es únicamente para el caso de huelgas declaradas ilegales, puesto que, en el caso de las huelgas declaradas legales, el empleador debe proceder con el pago del salario correspondiente a los días de huelga.

Todo lo cual, por supuesto, no impide que, aún en la huelga legal o ilegal, puedan haber negociaciones en cuanto al pago de salario, entre trabajadores y el empleador, en los términos en que el Comité de Libertad Sindical, de la Organización Internacional del Trabajo, lo ha indicado cuando expresa que el pago del salario no debería ser prohibido y por ello debería ser un tema a resolver por las partes (ver recopilación de 2006, párrafo 656 del Comité de Libertad Sindical).

Por lo demás, aunque se entienda que, durante el periodo de huelga el contrato de trabajo queda suspendido, debe recordarse que, uno de los principios del derecho del trabajo es el de continuidad, lo que implica que se privilegie el mantenimiento de la relación laboral. La obra más citada al respecto es la de Américo Plá Rodríguez. *Los principios del derecho del trabajo*. Ese mantenimiento de la relación laboral se expresa por ejemplo, en que se prefieran los contratos por tiempo indefinido sobre los contratos por tiempo definido, o la posibilidad de suspender el contrato de trabajo en lugar de extinguirlo si se suceden una serie de eventualidades que impidan por un tiempo que el contrato se desarrolle: por ejemplo falta de materia prima, caso fortuito, fuerza mayor, enfermedad del trabajador, licencias varias (por ejemplo por maternidad y lactancia, etc.) o bien la huelga (entre otras). Así entonces, la regla general es que la suspensión no implica la interrupción del contrato de trabajo, y, por lo tanto, el tiempo que dure la suspensión se computa como parte de la antigüedad de la relación laboral para todos los efectos.

En este mismo sentido va la nota que suscribí para el caso de la segunda consulta, en el punto 1), sobre el alegato de violación al principio de no regresión de los derechos laborales.

Finalmente, desisto de consignar nota en cuanto al punto 2) de la segunda consulta, por cuanto el voto salvado que suscribo, junto al Magistrado Salazar Alvarado, expresa suficientemente mi posición al respecto.

Magistrada Ana María Picado Brenes

Expediente 19-016322-0007-CO

Nota separada del Magistrado Chacón Jiménez.

En la discusión del presente asunto, me había reservado la redacción de una nota separada. Sin embargo, prescindo de la misma, toda vez que las razones que suscribimos el Magistrado Rueda Leal y el suscrito quedaron claramente expresadas.

Magistrado Mauricio Chacón Jiménez

Primera consulta. Expediente N° 19-16322-0007-CO.

Voto salvado de la Magistrada Hernández López, respecto a la frase “*bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma*”, contenido en el párrafo final del artículo 663 del proyecto de ley consultado, por estimar que lesiona la Constitución Política, por vicios de procedimiento y razones de fondo.

El proyecto que se consulta presenta modificaciones en los artículos 663 del artículo 1° del proyecto, y las adiciones al 375 bis, los artículos 376 quater, 376 quinquies, y 665 bis, del artículo 2° del proyecto. Dichos numerales imponen plazos de tramitación y resolución de fondo perentorios a las personas juzgadoras, que deberán conocer aquellos asuntos que han sido determinados como manifiestamente ilegales o bien cuando deban calificar una huelga, *so pena* de ser sancionados disciplinariamente en caso de incumplimiento, sin que puedan ser ampliados si las circunstancias del caso lo requieren. Al haber introducido la frase “**bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma**”, contenida en el artículo 375 bis párrafo sétimo, se cierra toda posibilidad de tomar en cuenta las circunstancias particulares del caso, para resolver fuera de los plazos establecidos cuando el caso lo amerite, plazos que además son extremadamente reducidos (por ejemplo de 48 horas). Como se verá, bajo ciertos supuestos, los plazos establecidos para la resolución de fondo de los procesos regulados en el proyecto consultado, son de imposible cumplimiento, lo cual expone al juez a responsabilidades de tipo disciplinario, civil y penal, que en la práctica va a impactar negativamente el servicio de justicia y la independencia de los jueces.

A juicio de la suscrita, las normas cuestionadas presentan una doble lesión a la Constitución por razones de procedimiento y de fondo:

Razones de Fondo.

En cuanto a los plazos establecidos por el legislador, debe necesariamente hacerse la diferencia entre lo que son plazos de instrucción de la gestión *–sea para calificar la huelga (artículo 661 y 663) o bien para decretar su ilegalidad manifiesta (375 bis)–* y los plazos de resolución de fondo (ibidem) tanto de primera como de segunda instancia. Los primeros no resultan irrazonables, pues se entiende que la tramitación de este tipo de gestiones debe realizarse de forma rápida y eficaz y no requieren un análisis exhaustivo de pruebas o una actividad jurisdiccional intensa, además se trata de gestiones procesales de mero trámite y se encuentra en juego la prestación de servicios públicos esenciales o bien trascendentales, cuyo abordaje debe ser prioritario. No obstante, los plazos perentorios otorgados para el análisis de fondo de los asuntos, desde mi perspectiva, sí resultan irrazonables porque obliga a las personas juzgadoras a emitir sentencias de fondo sobre asuntos que requieren de un análisis exhaustivo y acucioso, de pruebas, escritos y gestiones, que no pueden realizarse a la ligera, en plazos de imposible cumplimiento, los cuales no existen, ni siquiera para el caso del proceso más sumario del ordenamiento jurídico costarricense que es el recurso de habeas corpus. Además, estimo que esta norma no puede verse aislada, de las nuevas funciones que se otorgan a los jueces competentes como lo son la confección de planes de servicio mínimo, que exigen un mayor estudio -no sólo jurídico-, de la situación sometida a su conocimiento, pues deben aprender, conocer y dominar la estructura de una determinada empresa u órgano o de varios simultáneamente, para aprobar por ejemplo un determinado plan de servicios o bien para rechazarlo. A manera de ejemplo, se les impone fijar un plan de prestación de servicios que deberá mantenerse a pesar de la huelga –cuando no exista consenso entre las partes involucradas- es decir, la persona juzgadora de primera instancia debe: 1) Realizar un estudio del servicio público que prestan los trabajadores en huelga, lo cual incluye toda su estructura administrativa y económica. 2) Determinar si se trata de un servicio público esencial o si por el contrario es un servicio público trascendental. 3) Si se trata de un servicio público trascendental, debe fijar el plan de prestación de servicios mínimos para lo cual tiene que entender toda su estructura y funcionamiento. 4) Dar seguimiento al plan fijado a fin de verificar su cumplimiento. Imaginémonos por ejemplo lo que serían estas funciones en plazos de 48 horas, cuando se trata varios sectores simultáneamente, como sucedió en la huelga pasada y que además correspondan a la misma jurisdicción. Todos estos supuestos conllevan un ejercicio de análisis fáctico y valoración probatoria

que no puede realizarse a la ligera, de ahí que los plazos para la resolución de fondo de los asuntos a 48 horas limitan el correcto ejercicio de la función jurisdiccional como servicio público, y el derecho de las partes a un debido proceso legal y tutela judicial efectiva. En esa misma línea, la sentencia de primera instancia puede ser recurrida y revisada en alzada, instancia donde también se imponen plazos de resolución que no permiten realizar una debida motivación de la decisión que se tome. Lo anterior, tendría como consecuencia la emisión de sentencias por aspectos formales – cumplimiento obligatorio de plazos- y no materiales, lo cual provoca un vaciamiento del contenido del artículo 41 constitucional y en consecuencia, hace nugatorio el derecho al acceso a la justicia y tutela judicial efectiva de las partes que tienen derecho a una correcta aplicación del derecho previa valoración de las circunstancias del caso.

De la mano con lo expuesto en el párrafo anterior, estimo que también se lesiona el principio de independencia judicial, porque se prohíbe la ampliación de plazos, sin justificación alguna, esto pese a que como se explicó, se puede estar ante casos de contenido complejo; y en segundo lugar, porque se imponen presiones indebidas a las personas juzgadoras como lo son las advertencias de procesos disciplinarios en casos de incumplimiento de los plazos irrazonables, a lo que hay que sumar las responsabilidades civiles y penales a que toda persona juzgadora está sometida. En ese sentido los **Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura**, adoptados por la Asamblea General de Naciones Unidas, mediante resoluciones 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985, establecen entre otros, que:

*“los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, **sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo.**”*

Cabe agregar, que de acuerdo con el proyecto consultado, el incumplimiento de esos plazos -que como se señaló son de imposible cumplimiento en muchos escenarios-, acarrea una sanción administrativa sancionatoria para la persona juzgadora, que pueden implicar suspensión o la revocatoria del nombramiento del funcionario. Lo curioso es que la ley no establece una sanción procesal sobre el asunto fallado fuera de plazo. Es decir, se propicia la resolución de los asuntos de forma intempestiva, que aparte de la responsabilidad del juez, podría acarrear violaciones groseras de fundamentación y en consecuencia la nulidad de los fallos con grandes costos para los derechos de las partes y la administración de justicia. Es cierto que el artículo 3.2 del

mismo proyecto propone una nueva reforma al artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y al final del párrafo primero, pareciera permitir con la frase **cuando la justicia se haya retardado por causa atribuibles a ellos,** "que se pueda eximir al juez en ciertas circunstancias. No obstante, con la frase introducida **"bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma"**, pareciera que esa modificación al artículo 5 es, en general, y no para el caso de huelgas. Pero aún si interpretáramos que sí lo es, el juez por no cumplir con los plazos intempestivos, aún y cuando pudiera eximirse de una responsabilidad disciplinaria, quedaría sujeto a responsabilidad civil y penal por no cumplir esos plazos.

Sin lugar a dudas, la resolución intempestiva de casos, sin atender a su naturaleza concreta, puede generar errores que no sólo lesionen los derechos de las partes al debido proceso y a una tutela judicial efectiva -con una afectación de la adecuada prestación de las competencias y responsabilidades de la administración de justicia-, sino que además como se indicó, acarrea además responsabilidad, penal, civil y administrativa para la persona juzgadora.

Lo anterior postura, no significa que estime que el legislador no pueda ponerle plazos perentorios a la administración de justicia para la resolución de los procesos, lo que no puede -desde el punto de vista constitucional-, es imponer plazos de imposible cumplimiento de acuerdo a las circunstancias y naturaleza de cada materia y proceso.

Vicio de procedimiento:

Por otra parte, la frase: **"bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma"**, contenida en el artículo 375 bis, agregada en el texto sustitutivo aprobado en primer debate el pasado 3 de setiembre 2019, no fue consultada a la Corte Suprema de Justicia, lo cual, desde mi perspectiva, resulta inconstitucional por tratarse de una modificación sustancial al proyecto de ley, capaz de afectar el servicio de justicia. Imponer plazos intempestivos de imposible cumplimiento en la práctica, también afecta el servicio público de justicia y adecuado funcionamiento. De conformidad con la Constitución Política, el adecuado funcionamiento del Poder Judicial es responsabilidad de su Corte Suprema y cualquier impacto en su organización y funcionamiento deberá ser consultado conforme lo dispone el artículo 167 constitucional. En el caso bajo análisis, la única forma de cumplir con los plazos inamovibles de 48 y 72 para resoluciones de fondo, implica necesariamente que el Poder Judicial, tenga que considerar modificaciones en su estructura hacia juzgados especializados o destinando mayores recursos a esos efectos,

que implique un refuerzo o aumento de planilla, sin que ese impacto haya sido considerado por la Asamblea Legislativa. El problema se agrava cuando con las modificaciones legales, además el Poder Judicial tiene, como el resto del Estado, restricciones presupuestarias y de regla fiscal que cumplir. Es decir que estos nuevos requerimientos sin recursos adicionales no van a poder cumplirse a corto o mediano plazo, salvo que se sacrifiquen otras áreas de la administración de justicia. En la práctica, es un hecho público y notorio que existe en la materia, una lentitud en la resolución de los procesos de huelga, prácticamente en todo el país. El proyecto de ley, al reducir los plazos más allá de lo razonable, pone a la administración de justicia en un predicamento de reducir los plazos de resolución de despachos ya colapsados por el volumen de casos, sin los recursos necesarios, tema que indiscutiblemente debió haber sido consultado a la Corte Suprema de Justicia como lo ordena la Constitución Política. Desde mi perspectiva no interesa si la Corte en su oportunidad no se opuso cuando fue consultada, no sólo porque en el momento que fue consultada no se establecía la inamovilidad de los plazos “bajo ninguna circunstancia”, como se hizo con la introducción del texto citado, sino porque la opinión de la Corte no vincula a este Tribunal.

Estimo que con la modificación inconsulta introducida, la administración de justicia queda en una situación de incumplimiento por partida doble. Sus jueces quedan atados a plazos humanamente imposibles, inexistentes aún para casos tan sumarios como el hábeas corpus (el más sumario del ordenamiento jurídico) y tampoco desde el punto de vista estructural u organizacional, se tomó en cuenta que si en la práctica los plazos de resolución en esa materia tienen un enorme rezago, su reducción requiere como mínimo rediseño de procesos, replanteamiento de estructuras que necesariamente demanda recursos nuevos, que naturalmente implican un impacto en la estructura y funcionamiento del Poder Judicial.

Por las razones indicadas, estimo que la frase introducida “*bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma*”, al introducirse en el texto sustitutivo, sin consulta a la Corte Suprema de Justicia en el texto, contiene un vicio sustancial de procedimiento por violación al artículo 167 de la Constitución Política.

Magistrada Nancy Hernández López

VOTOS SALVADOS DE LA MAGISTRADA PICADO

1) Voto salvado en cuanto a violación de procedimiento por falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia: En el mismo sentido en que lo consigna la Magistrada Hernández López, salvé el voto en cuanto a lo que se indica en el artículo 375 bis, pues estimo que existe un vicio de procedimiento por violación al artículo 167 de la Constitución Política al introducir en el texto consultado la inamovilidad de los plazos decisorios con la frase “bajo ninguna circunstancia se podrán ampliar los plazos establecidos en la presente norma”, contenido en el párrafo final del artículo 663, lo cual afecta el servicio de administración de justicia. Así entonces, en cuanto a este aspecto, me pliego al voto salvado de la Magistrada Hernández López.

2) Voto salvado en cuanto a violación de procedimiento por falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia: Considero adicionalmente que también el inciso 2) del mismo artículo 376 debió ser consultado a la Corte, en la parte en que se refiere a la “policía judicial”, conforme a lo indicado supra, en la nota anterior.

3) Voto salvado en cuanto a la prohibición de huelga en servicios públicos calificados de esenciales: Conforme lo indicado en voto salvado que suscribo con el Magistrado Salazar, considero que la prohibición absoluta de la huelga en los servicios esenciales, dispuesta en el artículo 376 consultado, es inconstitucional. Con la indicación de que, considera la suscrita, además que, la prohibición absoluta de la huelga en servicios judiciales es inconstitucional por el procedimiento, por falta de consulta previa a la Corte Suprema de Justicia, en los términos indicados supra.

4) Voto salvado de la Magistrada Picado en cuanto a la inconstitucionalidad del artículo 378 consultado por prohibir la reiteración, en caso de huelgas contractuales: En cuanto a lo dispuesto en el artículo 378 consultado, que se refiere a la prohibición de reiterar una huelga contractual, por los mismos motivos, considero que tal disposición es inconstitucional, y no admite interpretación conforme. A diferencia de lo que consideré en el caso de las huelgas contra políticas públicas (o contra la omisión de políticas públicas), en estos casos, de huelgas contractuales, considero que no es constitucionalmente posible admitir restricción en cuanto a su reiteración. El alcance del derecho a huelga de los trabajadores, en caso de huelgas contractuales, no se puede admitir la prohibición total de reiteración, sino que, debe entenderse que, se puede reiterar cuando las circunstancias laborales así lo requieran. Si se tiene en cuenta que, el derecho de huelga es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus organizaciones como medio de defensa de sus intereses

económicos, y que, en casos de huelga contractual, la interrupción temporal del trabajo voluntaria, efectuada por los trabajadores, es para obtener reivindicaciones, rechazar exigencias, expresar quejas o apoyar quejas o reivindicaciones de otros trabajadores, frente al empleador, no se puede admitir la prohibición de reiteración, pues reiterar una huelga en estos casos, alude al hecho de que la pretensión inicial de la huelga no fue satisfecha.

5) Voto salvado en cuanto a la prohibición de huelga en servicios públicos judiciales y auxiliares: Conforme lo indicado en voto salvado que suscribo con el Magistrado Salazar, considero que la prohibición absoluta de la huelga en los servicios judiciales y auxiliares, dispuesta en el artículo 376.10 consultado, por calificarlos de esenciales, es inconstitucional. Con la indicación de que, considera la suscrita, además que, la prohibición absoluta de la huelga en servicios judiciales es inconstitucional por el procedimiento, por falta de consulta previa a la Corte Suprema de Justicia, en los términos indicados supra.

6) Voto salvado en cuanto a los servicios de transporte: Suscribo el voto salvado, junto al Magistrado Salazar Alvarado, en cuanto a los servicios ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos. Desisto de la nota por cuanto, dicho voto expresa suficientemente mi posición al respecto.

Magistrada Ana María Picado Brenes